# Die naturrechtlichen Kirchenrechtssysteme unter besonderer Berücksichtigung des Kollegialismus in ihrer Auswirkung auf die Lehre von der kirchlichen Gewalt

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Philipps-Universität zu Marburg

Vorgelegt von
Heidi Weidemann, geb. Hackbarth
aus Hannover

Marburg
1968

Druck von Bönecke in Clausthal-Zellerfeld

# Die naturrechtlichen Kirchenrechtssysteme unter besonderer Berücksichtigung des Kollegialismus in ihrer Auswirkung auf die Lehre von der kirchlichen Gewalt

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Philipps-Universität zu Marburg

Vorgelegt von
Heidi Weidemann, geb. Hackbarth
aus Hannover

Marburg
1968

Druck von Bönecke in Clausthal-Zellerfeld

UNIV.
LEIDEN
BIBL.

Als Dissertation von der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakult

angenommen am: 10. Juni 1968

Berichterstatter: Professor Dr. Dr. Pirson

Mitberichterstatter: Professor Dr. Dr. Kaufmann

Tag der mündlichen Prüfung: 19. Dezember 1968

Meinen lieben Eltern

# Inhaltsverzeichnis


| | Seite |
|---|---|
| Schrifttumsverzeichnis | IV |
| Abkürzungsverzeichnis | XI |
| Einleitung | 1 |
| I. Hauptteil: Historische Entwicklung | 3 |
| 1. Anfänge einer rational begründeten Kirchenauffassung als Ausgangspunkt der naturrechtlichen Kirchenrechtslehren des 17. und 18. Jahrhunderts | 3 |
| 2. Das Territorialsystem. Die naturrechtliche Staatsauffassung in ihrer Auswirkung auf die zeitgenössische Kirchenrechtslehre | 6 |
| a) Niederländische Territorialisten | 8 |
| aa) Hugo Grotius | 8 |
| bb) Lambert Velthuysen | 16 |
| b) Deutsche Territorialisten | 18 |
| aa) Samuel von Pufendorf | 18 |
| bb) Justus Henning Böhmer | 28 |
| c) Die historischen Zusammenhänge von Territorialsystem und vornaturrechtlichen Kirchenrechtstheorien | 32 |
| d) Das Territorialsystem im Blick auf die korporative Kirchenstruktur | 35 |
| 3. Das Kollegialsystem | 38 |
| a) Christoph Matthäus Pfaff im Mittelpunkt der kollegialistischen Dogmatik | 38 |
| aa) Der korporative Kirchenbegriff | 40 |
| bb) Der Begriff der Kirchenhoheit. Ius maiestaticum circa sacra | 46 |
| cc) Der Begriff der kirchlichen Kollegialgewalt | 54 |
| dd) Die Übertragung der kirchlichen Kollegialgewalt auf die Obrigkeit | 62 |
| ee) Naturrecht und Pietismus | 68 |
| b) Gisbert Voet (Voetius): Der niederländische Kollegialismus | 71 |
| aa) Dualismus von staatlicher und kirchlicher Gewalt | 73 |
| bb) Das theokratische Prinzip als bildendes Verfassungselement der gestalthaften Kirche | 77 |

Seite

cc) Das demokratisch-autoritäre Kollegialsystem Voets 80
dd) Kämpferischer Calvinismus oder Naturrecht als Ausgangspunkt der kollegialen Kirchenrechtstheorie Voets? 82

c) Die Anhänger des Kollegialsystems und ihre Lehren 86
aa) Georg Ludwig Böhmer 86
bb) Johann Lorenz von Mosheim, Andreas Joseph Schnaubert, Georg von Wiese 88

d) Kollegialismus und Staatstheorien 97
aa) Johann Stephan Pütter 98
bb) Carl Ludwig von Haller 103

II. Hauptteil: Der Einfluß der Lehre auf die staatskirchenrechtliche Rechtsetzung vom Preußischen Allgemeinen Landrecht bis 1918 107

1. Der Kollegialismus in den staatskirchenrechtlichen Vorschriften des Preußischen Allgemeinen Landrechts 107

2. Kollegialismus und Konstitutionalismus 111

a) Der Einfluß der kollegialistischen Kirchenrechtstheorie auf die Verfassungen des 19. Jahrhunderts 111

b) Die Wurzeln der presbyterial-synodalen Kirchenordnungen in der lutherischen Kirche 117

III. Hauptteil: Die Fortwirkung der naturrechtlichen Theorien im modernen Staatskirchenrecht 129

1. Die Rechtsqualität der Religionsgesellschaften nach den Lehren zur Zeit der Weimarer Republik 132

a) Die Körperschaftsstellung der Religionsgesellschaften des Art. 137 Abs. 5 WRV 132

b) Die Staatsaufsicht über die öffentlichrechtlichen Religionsgesellschaften 134

c) Kritik am Körperschaftsverständnis der Weimarer Zeit 139

2. Die Rechtspersönlichkeit der Religionsgemeinschaften nach dem Grundgesetz 141

a) Die Körperschaftsqualität der Religionsgesellschaften nach Art. 140 GG in Verbindung mit Art. 137 Abs. 5 WRV 141

| | Seite |
|---|---|
| b) Wegfall der Kirchenhoheit | 144 |
| c) Unterwerfung der Religionsgemeinschaften des öffentlichen Rechts unter die allgemeine Rechtshoheit des Staates | 145 |
| d) Kirchengewalt als originäre Rechtsgewalt | 148 |
| Zusammenfassung | 151 |

## Schrifttumsverzeichnis

Anschütz, Gerhard: Die Verfassung des Deutschen Reiches. 14. Aufl., Berlin 1933.

Beckmann, Joachim: Der Kampf der Bekennenden Kirche im Rheinland um die Presbyterial-Synodale Kirchenordnung, in: ZevKR 1 (1951), S. 135 ff. und 261 ff.

Böhmer, Georg Ludwig: Principia iuris canonici speciatim iuris ecclesiastici publici et privati quod per Germaniam obtinet. 7. Aufl., Göttingen 1802.

Böhmer, Justus Henning: Institutiones iuris canonici. Halle 1738.

Bohatec, Josef: Das Territorial- und Kollegialsystem in der holländischen Publizistik des XVII. Jahrhunderts, in: ZRG KanAbtlg. 66 Bd. (1948), S. 1 ff.

Bonner Kommentar zum Grundgesetz (Erstbearbeitung). Loseblattwerk, Hamburg 1950 ff.

Bredt, Johann Viktor: Neues evangelisches Kirchenrecht für Preußen. Bd. I - III, Berlin 1921/27.

Conring, Enno: Kirche und Staat nach der Lehre der niederländischen Calvinisten in der ersten Hälfte des 17. Jahrhunderts. Neukirchen 1965.

Ebers, Godehard Josef: Religionsgesellschaften, in: Nipperdey, Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung. Berlin 1930. Bd. II, S. 361 ff. (zit. "Grundrechte").

ders.: Staat und Kirche im neuen Deutschland. München 1930.

Eichmann, Eduard: Staat, Religion, Religionsgemeinschaften nach der neuen Reichsverfassung. München 1930.

Evers, Hans-Ulrich: Das Verhältnis der kirchlichen zur staatlichen Gerichtsbarkeit, in: Festschrift für Erich Ruppel. Hrsg. Heinz Brunotte, Konrad Müller und Rudolf Smend. Hannover, Berlin und Hamburg 1968, S. 329 ff.

Fischer, Erwin: Trennung von Staat und Kirche. München 1964.

Foerster, Erich: Die Entstehung der Preußischen Landeskirche. 2 Bde., Tübingen 1905/07.

Forsthoff, Ernst: Die öffentliche Körperschaft im Bundesstaat. Tübingen 1931.

ders.: Lehrbuch des Verwaltungsrechts. 1. Bd.: Allgemeiner Teil. 9. Aufl., München und Berlin 1966.

Friedberg, Emil: Lehrbuch des katholischen und evangelischen Kirchenrechts. 6. Aufl., Leipzig 1909.

Gerhard, Johannes: Loci theologici cum pro adstruenda veritate, tum pro destruenda quorum vis contradicentium falsitate. Jena 1610/22.

Giese, Friedrich: Das kirchenpolitische System der Weimarer Reichsverfassung, in: AöR N.F. 7 (1924), S. 1 ff. (zit. "Das kirchenpolitische System").

Grotius, Hugo: De iure belli ac pacis. Paris 1625. Zitiert nach der Ausgabe Amsterdam 1720.

ders.: De imperio summarum potestatum circa sacra. Paris 1647. Zitiert nach der Ausgabe Den Haag 1661.

ders.: Ordinum Hollandiae ac Westfrisiae Pietas, und Decretum illustrium ac potentum Ordinum Hollandiae et Westfrisiae. Beide Schriften in: Opera omnia theologica, Vol. IV. Amsterdam 1679. Zitiert nach der Ausgabe Amsterdam 1732.

Grundmann, Siegfried: Das Verhältnis von Staat und Kirche auf der Grundlage des Vertragskirchenrechts, in: Staat und Kirchen in der Bundesrepublik. Staatskirchenrechtliche Aufsätze 1950 - 1967. Hrsg. Helmut Quaritsch und Hermann Weber. Bad Homburg, Berlin, Zürich 1967, S. 248 ff. (Zuerst in: Österr. Arch. f. Kirchenrecht, Bd. 13 (1962), S. 281 ff.).

v. Haller, Carl Ludwig: Restauration der Staats-Wissenschaft oder Theorie des natürlich-geselligen Zustands der Chimäre des künstlich-bürgerlichen entgegengesetzt. 5 Bde., Winterthur 1820/34.

Hauck, Albert (Hrsg.): Realenzyklopädie für protestantische Theologie und Kirche. 3. Aufl., Leipzig 1896 ff.

Heckel, Johannes: Das staatskirchenrechtliche Schrifttum der Jahre 1930 und 1931, in: VerwArch. 37 (1932), S. 280 ff.

ders.: Cura religionis - Ius in sacra - Ius circa sacra, in: Kirchenrechtl. Abhandlungen, 117. und 118. Heft (Festschrift für Ulrich Stutz), 1938, S. 224 ff.

ders.: Melanchthon und das heutige Staatskirchenrecht, in: Um Recht und Gerechtigkeit, Festschrift für Erich Kaufmann. Stuttgart 1950, S. 83 ff.

ders.: Initia iuris ecclesiastici Protestantium, in: Sitzungsberichte der Bayer. Akademie der Wissenschaften, Philos.-histor. Klasse, N.F. Heft 5 (1950).

ders.: Lex charitatis, in: Abhandlungen der Bayer. Akademie der Wissenschaften, Philos.-histor. Klasse, N.F. Heft 36 (1953).

Heckel, Martin: Staat und Kirche nach den Lehren der evangelischen Juristen Deutschlands in der ersten Hälfte des 17. Jahrhunderts, in: ZRG KanAbtlg. 73. Bd. (1956), S. 117 ff. und 74. Bd. (1957), S. 202 ff.

Hinschius, Paul: Allgemeine Darstellung der Verhältnisse von Staat und Kirche, in: Marquardsen's Handbuch des öffentlichen Rechts. I. Bd., Freiburg 1887, S. 187 ff.

Holstein, Günther: Die Grundlagen des evangelischen Kirchenrechts. Tübingen 1928.

Jacobson, Heinrich Friedrich: Über die Arten der Religionsgesellschaften und die religiösen Rechtsverhältnisse der Dissidenten in Preußen, in: ZKR 1. Jg. (1861), S. 392 ff.

Kahl, Wilhelm: Lehrsystem des Kirchenrechts und der Kirchenpolitik. Erste Hälfte, Freiburg i.Br. und Leipzig 1894.

Kalle, Helmut: Die Bedeutung des Satzes: "Es besteht keine Staatskirche". Jur. Dissertation Marburg 1931.

Lehmann, Jürgen: Die kleinen Religionsgesellschaften des öffentlichen Rechts im heutigen Staatskirchenrecht. Oldenstadt 1959.

Liermann, Hans: Deutsches Evangelisches Kirchenrecht. Stuttgart 1933.

ders.: Justus Henning Böhmer - Ein Wort zum Gedenken zur zweihundertjährigen Wiederkehr seines Todestages, in: ZRG KanAbtlg. 66. Bd. (1948), S. 390 ff.

Löhr, Joseph: Ist eine staatliche "Kirchenhoheit" und eine besondere Staatsaufsicht über die Kirche mit der deutschen Reichsverfassung vereinbar? Paderborn 1927. (zit. "Kirchenhoheit").

Mikat, Paul: Kirchen und Religionsgemeinschaften, in: Die Grundrechte. Hrsg. Bettermann, Nipperdey und Scheuner. IV. Bd., 1. Halbbd. Berlin 1960, S. 111 ff. (zit. "Grundrechte IV/1").

v. Mohl, Robert: Staatsrecht, Völkerrecht, Politik. Tübingen 1862.

v. Mosheim, Johann Lorenz: Allgemeines Kirchenrecht der Protestanten. Ed. Christian Ernst v. Windheim. Helmstedt 1760.

Oeschey, Rudolf: Der Erwerb der Kirchenmitgliedschaft nach dem Staatskirchenrecht des Deutschen Reiches, in: AöR N.F. 16 (1929), S. 1 ff. (zit. "Kirchenmitgliedschaft").

Peters, Hans: Zur Gegenwartslage des Staatskirchenrechts, in: VVDtStRL 11, 177 ff.

Pfaff, Christoph Matthäus: De originibus iuris ecclesiastici eiusdem indole. Tübingen 1719 und 1756.

ders.: Academische Reden über das sowohl allgemeine als auch Teutsche Protestantische Kirchen-Recht. Tübingen 1742. Unveränderter Nachdruck Frankfurt/M. 1963. (zit. "A.R.").

Pirson, Dietrich: Die Rechtspersönlichkeit der protestantischen Kirchen als Problem der kirchlichen Verfassungsgeschichte, in: Österr. Arch. f. Kirchenrecht, Bd. 16 (1965), S. 30 ff.

ders.: Universalität und Partikularität der Kirche. München 1965.

Pütter, Johann Stephan: Institutiones iuris publici resp. Anleitung zum Teutschen Staatsrechte. Aus d. Lat. übersetzt von Carl Anton Friedrich Graf v. Hohenthal. 1. und 2. Teil, Bayreuth 1791/93.

v. Pufendorf, Samuel: De concordia verae politicae cum religione christiana, in: Dissertationes Academicae Selectiores. 1677.

ders.: Politische Betrachtung der geistlichen Monarchie des Stuhls zu Rom. 1682. Zitiert nach der Ausgabe Halle 1717.

ders.: De habitu christianae religionis ad vitam civilem. Bremen 1687.

Quaritsch, Helmut: Zurück zur juristischen Methode im Staatskirchenrecht, in: NJW 1967, 764 ff.

Quaritsch, Helmut und Weber, Hermann (Hrsg.): Staat und Kirchen in der Bundesrepublik. Staatskirchenrechtliche Aufsätze 1950-1967. Bad Homburg, Berlin, Zürich 1967.

Rabe, Horst: Naturrecht und Kirche bei Samuel von Pufendorf. Tübingen 1958.

Reinkingk, Theodor: Tractatus de regimine saeculari et ecclesiastico. Gießen 1619.

Ridder, Helmut: Kirche, Staat, Rundfunk. Frankfurt/M. 1958.

Rieder, Hans: Staat und Kirche nach modernem Verfassungsrecht. Berlin 1928.

Rieker, Karl: Die rechtliche Stellung der evangelischen Kirche Deutschlands in ihrer geschichtlichen Entwicklung bis zur Gegenwart. Leipzig 1893.

Rosin, Heinrich: Das Recht der öffentlichen Genossenschaft. Freiburg i.Br. 1886.

Rumpel, Hubert: Das Staatskirchentum des Absolutismus und die Französische Revolution, in: Staat und Kirche im Wandel der Jahrhunderte. Hrsg. Walther Peter Fuchs. Stuttgart 1966, S. 130 ff.

Scheffler, Gerhard: Die Stellung der Kirche im Staat nach Art. 140 GG in Verbindung mit Art. 137 WRV. Hamburg 1964.

Scheuner, Ulrich: Kirche und Staat in der neueren deutschen Entwicklung, in: ZevKR 7 (1959/60), S. 225 ff.

Schlief, Karl Eugen: Die Entwicklung des Verhältnisses von Staat und Kirche und seine Umgestaltung im Bonner Grundgesetz. Jur. Dissertation Münster 1961.

Schmitt, Carl: Verfassungslehre. München, Leipzig 1928.

Schmitt-Mausbach-Beyerle: Kirchliche Selbstverwaltung im Rahmen der Reichsverfassung. Heft 44 d. Görres-Gesellschaft. 1926.

Schnaubert, Andreas Joseph: Grundsätze des Kirchenrechts der Protestanten in Deutschland. 2. Aufl., Jena 1795.

Sehling, Emil: Geschichte der protestantischen Kirchenverfassung. 2. Aufl., Leipzig, Berlin 1914.

Smend, Rudolf: Staat und Kirche nach dem Bonner Grundgesetz, in: Staat und Kirchen in der Bundesrepublik. Staatskirchenrechtliche Aufsätze 1950 - 1967. Bad Homburg, Berlin, Zürich 1967, S. 34 ff. (Zuerst in: ZevKR 1 (1951), S. 4 ff.).

Sohm, Rudolf: Das Verhältnis von Staat und Kirche aus dem Begriff von Staat und Kirche entwickelt. Tübingen 1873. (zit. "Das Verhältnis von Staat und Kirche").

ders.: Kirchenrecht. 1. Bd. Leipzig 1892, 2. Bd. München und Leipzig 1923.

Stephani, Joachim: Institutiones iuris canonici in tres libros secundum tria iuris obiecta partitae et ad praesentem Ecclesiarum Germaniae statum directae. Greifswald 1604.

Stephani, Matthias: Tractatus de iurisdictione, qualem habeant omnes iudices, tam seculares quam ecclesiastici in S. Rom. Imperio. Rostock 1609.

Stier-Somlo, Fritz: Deutsches Reichs- und Landesstaatsrecht. Bd. 1, Berlin und Leipzig 1924.

Tholuck, Friedrich August Gottreu: Geschichte des Rationalismus. I, Berlin 1865.

Velthuysen, Lambert: Opera Omnia. 1680.

Voetius, Gisbert: Politica Ecclesiastica. 3 partes. Amsterdam 1663/76. (zit. "P.E.").

Weber, Hermann: Die Religionsgemeinschaften als Körperschaften des öffentlichen Rechts im System des Grundgesetzes. Berlin 1966.

ders.: Staatsrechtslehrertagung 1967 in Frankfurt. Tagungsbericht in: NJW 1968, 584 ff.

Weber, Werner: Die Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts. 2. Aufl., München und Berlin 1942.

v. Wiese, Georg: Grundsätze des gemeinen in Teutschland üblichen Kirchenrechts. Hrsg. Theodor Wilhelm Kraut. 5. Aufl., Göttingen 1826.

## Abkürzungsverzeichnis

| | |
|---|---|
| AöR | Archiv des öffentlichen Rechts |
| BGHZ | Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen |
| BVerfGE | Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts |
| C. | Kapitel |
| GG | Grundgesetz |
| GS | Preußische Gesetzsammlung |
| Kgr. | Königreich |
| N.F. | Neue Folge |
| NJW | Neue Juristische Wochenschrift |
| OVG | Oberverwaltungsgericht |
| PrALR | Preußisches Allgemeines Landrecht |
| PrOVG | Preußisches Oberverwaltungsgericht |
| RGG | Die Religion in Geschichte und Gegenwart |
| RGSt. | Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen |
| RGZ | Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen |
| (ministerium) V.D. | (ministerium) Verbi Domini |
| VerwArch. | Verwaltungs-Archiv |
| VVDtStRL | Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer |
| WRV | Weimarer Reichsverfassung |
| ZevKR | Zeitschrift für evangelisches Kirchenrecht |
| ZKR | Dove's Zeitschrift für Kirchenrecht |
| ZRG KanAbtlg. | Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Kanonistische Abteilung |

## E i n l e i t u n g

Die naturrechtlichen Kirchenrechtssysteme sind schon in mancherlei Hinsicht untersucht worden. In diesem Zusammenhang sei besonders auf die grundlegende Abhandlung von Bohatec - das Territorial- und Kollegialsystem in der holländischen Publizistik des XVII. Jahrhunderts - hingewiesen, die eine umfassende Analyse der naturrechtlichen Kirchenrechtslehren gibt.

Hingegen fehlte es bisher an einer Darstellung der historischen Hintergründe und der eigentlichen Impulse dieser Lehren, ohne die der Territorialismus und der Kollegialismus nicht in ihrer ganzen Tragweite zu verstehen sind. Auch wurde bislang nicht zusammenhängend untersucht, wie weit sich diese Theorien auf die Lehre von der Rechtspersönlichkeit der protestantischen Kirchen und ihrer Gewalt ausgewirkt haben.

Im Mittelpunkt der vorliegenden Arbeit steht die These von der körperschaftlichen Struktur der protestantischen Kirchen als bildendes Element ihrer rechtlichen Existenz. Sie läßt sich vom Kollegialismus bis in das zwanzigste Jahrhundert verfolgen. Ihre Anfänge sind in der naturrechtlichen Lehre vom Gesellschaftsvertrag zu suchen, ihr Endpunkt liegt in den Kodifikationen des neunzehnten Jahrhunderts, die den Kirchen in allen deutschen Staaten nach dem Vorbild Preußens die Stellung von privilegierten öffentlichen Korporationen verliehen.

Es wird darzustellen sein, wie die Kirche als öffentliche Korporation mehr und mehr dem Staat und den von ihm verfolgten Zwecken zugeordnet wurde, was schließlich zu einer Identifizierung beider Bereiche führte. Diese Entwicklung scheint erstaunlich, wenn man ihren Ausgangspunkt betrachtet. Die in den Staat integrierte Kirche stellt das Gegen-

teil der kollegialistischen Zielsetzung dar, die auf die Betonung der rechtlichen Eigenständigkeit der Kirche gerichtet war, um auf diese Weise den staatlichen und kirchlichen Bereich zu scheiden. Dennoch muß man die bis in das zwanzigste Jahrhundert fortdauernde enge Verschmelzung von Staat und protestantischen Kirchen auf den Einfluß der naturrechtlichen Kirchenrechtssysteme zurückführen. Die Ursache hierfür liegt in der Methode, die dem Territorialismus und dem Kollegialismus gemein war: Die Anwendung heteronomer, das heißt staatsrechtlicher und staatsphilosophischer Erkenntnisse auf das Erscheinungsbild der ecclesia visibilis.

Doch nicht nur die Fortwirkung der naturrechtlichen Kirchenrechtstheorien verhinderte die Entwicklung einer eigenständigen kirchlichen Rechtspersönlichkeit. Während die römisch-katholische Kirche ihre Rechtsqualität zu keiner Zeit in der vom Staat verliehenen Körperschaftsqualität suchte, betrachteten die protestantischen Landeskirchen die Merkmale der öffentlichen Korporation als konstitutive Elemente ihrer rechtlichen Existenz. Wie die Untersuchung weiter zeigen wird, konnte erst das Abrücken von der begriffsjuristischen Denkweise zu neuen Erkenntnissen in bezug auf die Rechtspersönlichkeit der Kirche führen.

## I. Hauptteil: Historische Entwicklung.

### 1. Anfänge einer rational begründeten Kirchenauffassung als Ausgangspunkt der naturrechtlichen Kirchenrechtslehren des 17. und 18. Jahrhunderts.

Die naturrechtlichen Kirchenrechtssysteme sind in ihrer endgültigen Ausgestaltung historisch in die Zeit des fürstlichen Absolutismus einzuordnen. Ihre Anfänge liegen jedoch weit früher.

Bis zu Beginn des 17. Jahrhunderts hatte der Summepiskopat des Landesherrn seine Stellung unangefochten behaupten können. Theoretisch wurde er durch das Episcopalsystem gestützt, das mit seiner Lehre von den drei Ständen, der Obrigkeit (status politicus), dem Lehrstand (status ecclesiasticus) und dem Hausstand (status oeconomicus)[1] noch ganz auf dem Boden einer mittelalterlich-ständischen Ordnung fußte. Je mehr in der Folgezeit die Bedeutung eines ständisch aufgebauten Gemeinwesens durch die zunehmende Machtkonzentration in der Hand des Landesherrn zurückgedrängt wurde, desto stärker mußte auch die den Summepiskopat stützende Theorie, das Episcopalsystem, in Zweifel gezogen werden. Damit war eine theoretische Neubegründung der sehr weitreichenden Machtbefugnisse des Landesherrn im Bereich der Kirche erforderlich geworden.

Als erster in Deutschland bemühte sich Johannes Gerhard, dieser historischen Entwicklung Rechnung zu tragen. Zwei Begriffe, die "innere" und die "äußere" Kirchengewalt, stellen die Grundlage seiner Betrachtungen dar. "Distinguendam est inter potestatem ecclesiasticam internam et externam. Illa ministris ecclesiae in solidum relinquitur, haec vero magistratui christiano communis est: Distinguendam inter eorum, quae ad divinum cultum pertinent, administrationem et externam eorundem dispositionem; illa

---

1) Martin Heckel, Staat und Kirche nach den Lehren der evangelischen Juristen Deutschlands in der ersten Hälfte des 17. Jahrhunderts, in: ZRG KanAbtlg., 73. Bd. (1956), S. 117 ff. (S. 121).

ministrorum ecclesiae est, haec vero magistratus."[2]

Die innere Kirchengewalt Gerhards stellt dem Wesen nach das geistliche Kirchenregiment des ministerium Verbi Domini im Sinn der lutherischen Bekenntnisschriften dar. Bei der Definition der äußeren Kirchengewalt hingegen handelt es sich um einen völlig neuen Begriff.[3] In der potestas ecclesiastica externa werden neben der neuen hoheitlich zu erklärenden landesherrlichen Befugnis die Stellung des Fürsten als membrum praecipuum ecclesiae visibilis sowie die genossenschaftlichen Rechte der übrigen Kirchenglieder erfaßt.[4] Wurde auch das Begriffspaar der potestas ecclesiastica interna und externa, wie Heckel nachweist,[5] bereits früher durch den Heidelberger Theologen David Pareus entwickelt, so bleibt doch Gerhard der erste, der diese Erkenntnis als Baustein für die geänderte Betrachtung von Kirche und Staat verwendet. Den hierauf aufbauenden Kirchenrechtslehren des Naturrechts blieb jedoch die Aufgabe einer rechtlichen Klärung der sich bei Gerhard noch als komplexer Begriff darstellenden äußeren Kirchengewalt. Die Abgrenzung der "potestas ecclesiastica externa" vom ministerium Verbi Domini gibt auch deshalb keinen Aufschluß über die rechtliche Reichweite der äußeren kirchlichen Rechtsgewalt, weil in ihr noch alle Befugnisse enthalten sind, die nicht dem eng umrissenen Raum der Wort- und Sakramentsverwaltung zugehören. In Erkenntnis der dem neuen Begriff innewohnenden Hoheitsrechte sowie der genossenschaftlich begründeten Rechte des Landesfürsten als membrum praecipuum ecclesiae und der Kirchenglieder ist zwar die potestas ecclesiastica externa nach außen hin abgesteckt, keinesfalls aber eine rechtliche Deutung

---

2) Johannes Gerhard, Loci theologici..., VI, p. 831. Hierbei ist allerdings zu bemerken, daß die potestas ecclesiastica externa gar keine "Kirchengewalt" ist, sondern Teil der Staatsgewalt. Sie ist daher die allgemeine rechtliche Befugnis des Staates in Bezug auf die Kirchen, die landesherrliche Hoheitsgewalt schlechthin.

3) Johannes Heckel, Cura religionis - Ius in sacra - Ius circa sacra, in: Kirchenrechtliche Abhandlungen 117. und 118. Heft (1938) - Festschrift für Ulrich Stutz - S. 224 ff. (S. 275 f.).

4) ders., a.a.O., S. 276.

5) ders., a.a.O.

hinsichtlich des vielschichtig gelagerten Inhalts erreicht. Damit ist das Verdienst Gerhards nicht geschmälert. Eine endgültige Gestaltung der potestas ecclesiastica externa war von seiner Sicht aus noch gar nicht möglich gewesen, da zu dieser Zeit die rechtliche Entwicklung der Kirche im Territorium noch nicht zum Abschluß gekommen war. Er hatte aber erkannt, daß das Verhältnis von Staat und Kirche seit der Reformation eine gewisse Wandlung erfahren hatte und die den Summepiskopat des Landesherrn stützende Episcopaltheorie mit ihrer mittelalterlichen Vorstellung von der res publica christiana den Veränderungen nicht mehr gerecht werden konnte. Nach Ansicht des Episcopalsystems stellte die Machtausübung des Landesherrn im Bereich der Kirche eine rein kirchliche Befugnis dar. Die zunehmende Neuorientierung des Staatswesens an mehr weltlichen als geistlichen Zwecken, die Zurückführung aller Staatsgewalt auf die fürstliche Souveränität war mit dieser These des Episcopalsystems, die landesherrliche Gewalt über die Kirche fuße letztlich auf der göttlichen Vollmachtstellung des Fürsten, unvereinbar geworden. Hieraus erklärt sich das Bemühen Gerhards um die Kirchenhoheitstheorie.

Johannes Heckel sieht in der von Gerhard verwendeten Begriffsbestimmung der inneren und äußeren Kirchengewalt den Ansatz einer Gewaltenteilung überhaupt, der nicht nur für die kirchliche Rechtsgeschichte von Bedeutung ist.[6)] Wesentlicher erscheint jedoch die Tatsache, daß die Terminologie den ersten Schritt auf dem Wege zum Verständnis des neueren Typus der Kirchengewalt darstellt. In den folgenden Jahrhunderten tritt die äußere Kirchengewalt immer wieder als diese rechtliche Organisationsgewalt zutage, - wie Heckel nachweist-, bei Gerhard noch ein Gemenge genossenschaftlicher und hoheitlicher Befugnisse,[6a)] in den späteren Lehren rein hoheits-oder genossenschaftsrechtlich begründet.

---

6 ) Heckel, a.a.O., S. 275

6a) ders. , a.a.O., S. 276

## 2. Das Territorialsystem. Die naturrechtliche Staatsauffassung in ihrer Auswirkung auf die zeitgenössische Kirchenrechtslehre.

Ist die landesherrliche Gewalt in Bezug auf die protestantischen Kirchen nach Aufgabe der mittelalterlichen Staatsvorstellung nicht mehr als geistliche Gewalt, sondern als Bestandteil der Staatsgewalt zu betrachten, so ergibt sich für die rechtliche Begründung dieser hoheitlichen Befugnis folgendes: Als Teil staatlicher Hoheitsgewalt muß sie auf den gleichen rechtlichen Ursprung zurückzuführen sein wie diese. Das wiederum besagt noch nichts darüber, ob die potestas ecclesiastica externa der weltlichen Rechtsordnung zugehört. Leitet der Staat seine Gewalt unmittelbar von Gott ab, so ist auch seine hoheitliche Befugnis gegenüber der Kirche Teil dieser göttlichen Rechtsordnung selbst. Es stellt sich daher die Frage nach dem rechtlichen Ursprung der Staatsgewalt.

Der religiösen Weltanschauung der respublica christiana lag die Zurückführung aller geistlichen und weltlichen Macht auf Gott zugrunde. Tiefe Veränderungen wurden durch die Besinnung auf das Naturrecht herbeigeführt. Auch im Zeitalter des Absolutismus war die theokratische Ableitung obrigkeitlicher Macht durchaus gebräuchlich, z.B. führte das absolute Königtum in Frankreich alle königlichen Rechte auf die von Gott verliehene Vollmacht zurück;[7] nahezu gleichzeitig hat die naturrechtliche Theorie zur Legitimierung der absoluten Fürstengewalt beigetragen. Der Staat, bisher die von Gott gestiftete Ordnung darstellend, die als alleiniges Maß allen Handelns die Idee des Christlichen verfolgte, wandelt nicht nur seine äußere Struktur, sondern das ihm innewohnende Wesen. Die respublica christiana wird durch die neu entwickelte naturrechtliche Konstruktion des Gesellschafts- und Unterwerfungsvertrages zu einer rechtlich organisierten Verbandseinheit,[8] einem

---

7) Hubert Rumpel, Das Staatskirchentum des Absolutismus und die Französische Revolution, in: Staat und Kirche im Wandel der Jahrhunderte, S. 130 ff. (132).
8) Emil Friedberg, Lehrbuch des katholischen und evangelischen Kirchenrechts, S. 98.

säkularisierten Gemeinwesen, dessen Hauptziel in der Entfaltung und Bewahrung der staatstragenden Güter : Ruhe, Sicherheit und Ordnung liegt.

Der Idee des Gesellschaftsvertrages, wie man sie in den Werken von Thomas Hobbes[9] und Jean Jacques Rousseau[10] findet, liegt dasselbe Prinzip zugrunde: die Volkssouveränität. Zwar wurde sie zu dieser Zeit nicht zum tragenden Faktor für den Staat, da unter Hinzunahme des Unterwerfungsvertrages gerade die umfassende Machtstellung des Fürsten ihre rechtliche Grundlage finden sollte, die Tatsache selbst, daß alle Herrschaftsgewalt ihrem Ursprung nach von der Gesamtheit des Volkes ausgeht, wird aber damit nicht in Frage gestellt. Der Gedanke der Volkssouveränität läßt sich in seinen Anfängen, wie Rieker nachweist, bis in die Zeit des Investiturstreits zurückverfolgen,[11] und Sohm sieht Ansätze für die naturrechtliche Lehre vom Gesellschaftsvertrag im ausgehenden Mittelalter.[12] Das Konzil von Konstanz aus dem Jahre 1431, dem mit der These "concilium superat papam" die "unveräußerliche Souveränität der Gesamtheit der Gläubigen"[13] zugrundeliegt, ist nur ein Beispiel hierfür. Wie im Konstanzer Konzil bestritten schon früher Marsilius von Padua, Wilhelm von Occam und Johann von Paris mit der naturrechtlichen Konstruktion des Gesellschaftsvertrages päpstliche Machtansprüche. Ging es in Konstanz um die rechtliche Stellung der einzelnen auf dem Konzil vertretenen Nationen gegenüber dem Papst, so leugneten die mittelalterlichen Avantgardisten mit ihrer frühnaturrechtlichen Theorie von der Volkssouveränität die päpstlichen Ansprüche auf weltliche Herrschaft, indem sie behaupteten, der römische Kaiser hätte seine Gewalt durch den Willen des römischen Volkes, nicht aber vom Papst erhalten. Natürlich darf man hierbei nicht übersehen, daß

---

9) Leviathan, 1651.
10) Contrat Social, 1762.
11) Karl Rieker, Die rechtliche Stellung der evangelischen Kirche Deutschlands..., S. 228.
12) Rudolph Sohm, Kirchenrecht I, S. 341.
13) Sohm, a.a.O.

diese frühnaturrechtlichen Konstruktionen im wesentlichen Zwecktheorien darstellen, die ihre Ausgestaltung einzig und allein dem Bestreben verdanken, die Stellung des Papstes zu schwächen. Eine Verbindung zum Naturrecht der Aufklärung ist jedoch unbestreitbar vorhanden. Während man im Mittelalter mit der Idee der unveräußerlichen Rechte der Gesamtheit des Volkes päpstliche Machtansprüche im Bereich des Weltlichen anzweifelte, ging das Konzil zu Konstanz, an der Schwelle der Reformation stehend, schon weiter. Es wandte die neue Herrschaftstheorie, die dem Naturrecht entspringt, auf rein kirchlichem Gebiet an. Das Naturrecht der Aufklärung vollendet diese Gedankenreihe in der Weise, daß es jegliche Form herrschaftlicher Machtausübung an das Vorhandensein eines Gesellschaftsvertrages knüpft, wobei der Unterwerfungsvertrag in jedem Fall stillschweigend angenommen oder fingiert wird. Ist aber nach der Auffassung des aufklärerischen Naturrechts jegliche Form der Herrschaftsgewalt von transzendenten Ursprüngen losgelöst und an das Bestehen eines Gesellschafts- und Unterwerfungsvertrags gebunden, so ist der Schritt, die Gewalt, die vom Landesherrn in Bezug auf die Kirchen ausgeübt wird, ebenfalls auf einen solchen Gesellschafts- und Unterwerfungsvertrag der Kirchenglieder zu gründen, folgerichtig und für die zeitgenössische Auffassung verständlich. Diesen Schritt vollzogen die Territorialisten. Dadurch wurde das "innere" Kirchenrecht unversehens auf eine ganz neue Ebene gestellt.

a) Niederländische Territorialisten.

aa) Hugo Grotius.

Innerhalb der Darstellung des Territorialsystems sind die Holländer Hugo Grotius und seine Schüler nicht nur aus chronologischem Gesichtspunkt an den Anfang zu stellen. Neben der weitreichenden Einflußnahme des namhaften niederländischen Gelehrten auf die kontemporäre und folgende Epoche europäischer Staatslehre ist ein zunächst wenig vordergründiger Aspekt für die folgende Untersuchung nicht außer Acht zu lassen. Während sich in Deutschland - wie

unten gezeigt werden wird -, das Territorialsystem in der Hauptsache als akademischer Disput mit vorangehenden Kirchenrechtstheorien erweist,[14] stellt es in den Niederlanden einen bedeutenden Faktor innerhalb der politischen Machtkämpfe dar.[15] Mit dieser Theorie identifizieren sich die Anhänger des Staatskirchentums; sie wird zur tragenden Idee der remonstrantischen Lehre, die sich gegen die Calvinisten richtete. Sieht man einmal von den Auswirkungen der deutschen territorialistischen Kirchenrechtslehren auf die Kodifizierungen der frühkonstitutionellen Zeit ab, so wurde ihre Praktikabilität nicht auf die Probe gestellt. Überdies ergibt sich gerade aus dieser Tatsache das weitere Problem einer mehrfachen Unklarheit der auf deutschem Boden verfochtenen naturrechtlichen Kirchenrechtssysteme, da sich hier - anders als in den Niederlanden - sowohl die geistige Urheberschaft als auch die verfolgte Richtung nicht deutlich erkennen lassen. Unter Berücksichtigung der zweifellos vorhandenen geistigen Verbindung von Grotius und seinen Schülern mit den deutschen Territorialisten des 17. und beginnenden 18. Jahrhunderts gewinnt die holländische Publizistik erneut an Gewicht.

Bei Grotius tritt der Territorialismus bereits in seinen frühen Schriften zutage.[16] Hier wendet er sich - in Anlehnung an die arminianische Tradition - besonders gegen die Lehren der Calvinisten, indem er im wesentlichen auf den Pfaden seines Lehrers Uytenbogaert wandelt.[17] Eigenständig und auch aus Gründen der Kontroversen mit Voet bedeutsamer erscheint jedoch sein größeres und späteres Werk "De Imperio Summarum Potestatum circa Sacra".[18]

---

14) Vgl. unten, S. 18 ff.
15) Vgl. Josef Bohatec, Das Territorial- und Kollegialsystem in der holländischen Publizistik des XVII. Jahrhunderts, in: ZRG KanAbtlg. 66. Bd. (1948), S. 1 ff.
16) Ordinum Hollandiae ac Westfrisiae Pietas, 1613, und Decretum illustrium ac potentum Ordinum Hollandiae et Westfrisiae pro pace ecclesiarum, 1614.
17) Bohatec, a.a.O., S. 17.
18) Dieses Werk erschien erstmals nach seinem Tode im Jahre 1646.

Die Rechtsgestalt der Kirche (ecclesia visibilis) und ihre Einordnung oder Zuordnung in Bezug auf den Staat ist in erster Linie abhängig von der Bestimmung des Staatsbegriffs. Je nach Auffassung und Ausdeutung der staatlichen Souveränität ließen sich zwei Möglichkeiten ableiten: einerseits ein Dualismus von Staat und Kirche, d.h., eine rechtliche Koordinierung staatlicher und kirchlicher Bereiche und damit eine mit originärer und imperativer Gewalt ausgestattete Kirche, andererseits eine Einordnung aller kirchlichen Befugnisse in den staatlichen Machtapparat, eine in das Staatswesen integrierte Kirche.

In allen seinen Schriften geht Grotius von der Einheiligkeit und Unteilbarkeit der höchsten Staatsgewalt aus. "Summa autem illa dicitur cuius actus alterius iuri non subsunt, ita ut alterius voluntatis humanae arbitrio irriti possint reddi. Alterius cum dico - ipsum excludo - qui summa potestate utitur; cui voluntatem mutare licet, ut et successorem, qui eodem iure utitur, ac proinde eandam habet potestatem, non aliam. Haec ergo summa potestas quod subiectum habeat, videamus. Subiectum aliud est commune, aliud proprium; ut visus subiectum commune est corpus proprium oculus ita summa potestatis subiectum commune est civitas, quam perfectum coetum esse supra diximus. Excludimus ergo populos, qui in alterius populi ditionem concesserunt, quales erant provinciae Romanorum; hi enim populi non per se civitas sunt, ut nunc quidem eam vocem sumimus, sed membra minus digna magnae civitatis, quomodo servi membra sunt familiae."[19]

Grotius vergleicht das Wesen des Staates mit einem Körper und seinen Funktionen. Die höchste Gewalt im Staate verhält sich zu diesem wie die einzelnen Glieder des Körpers zum Ganzen. So ist z.B. das Sehvermögen dem Körperganzen

---

19) Grotius, De iure belli ac pacis, Lib. I, Cap. III, § VII. Vgl. auch Grotius, De imperio summarum potestatum circa sacra, Cap. I, 1.

zugeordnet, obwohl die Augen doch für sich genommen Einzelglieder darstellen. Daher bilden Staat und Gewalt eine notwendige Einheit; Völker,die sich in die Gewalt eines anderen begeben haben, sind keine eigentlichen Staaten mehr. Aus dieser These von der allumfassenden Natur der Staatsgewalt ergibt sich für Grotius, daß die Zwangsgewalt des Staates alle weltlichen und geistlichen Vorgänge umfaßt, die in irgendeiner Weise gewaltunterworfen sein können.[20)21)] Wenn man von dem Begriff des allumfassenden "summum imperium" und der unteilbaren "summa potestas" ausgeht, scheint ein eigenständiger, mit Gewalt begabter kirchlicher Raum ausgeschlossen. Es stellt sich jedoch hier die Frage nach den Grenzen dieser obersten Befehlsgewalt, jenseits derer ein solcher Raum denkbar erscheint. Nur auf diesen Bereich könnte Grotius das Wesen der sichtbaren Kirche beschränken, denn alles andere ist funktionell mit dem Staat verbunden, ihm zugehörig.

Frei von jeglicher staatlicher Befehlsgewalt sind die "inneren Handlungen", da sie schlechterdings der staatlichen Herrschaft unzugänglich sind.[22)] Hinzu treten als unantastbarer Bereich die sittlich umgrenzten Handlungen. Ihre Unantastbarkeit läßt sich teils aus dem ius divinum, teils aus Grundsätzen des Naturrechts herleiten, die als solche ein Bestandteil des göttlichen Rechts sind.[23)] Als Ergebnis ist festzustellen: Der unteilbaren höchsten Staatsgewalt ist alles unterworfen, was staatlicher Zwangsgewalt zugänglich ist; damit sind alle äußeren Handlungen der obersten Befehlsgewalt untergeordnet. Die inneren Handlungen bilden gar keine Ausnahme hinsichtlich der allumfassenden Zwangsgewalt des Staates, da sie rein logisch nicht unter die Herrschaft des Staates zu stellen sind. Schwieriger erweist sich die rechtliche Erfassung

---

20) Grotius, De imperio..., Cap. II, 3.
21) ders., a.a.O., Cap. III, 9: "paritas imperii circa sacra et circa alias res."
22) ders., a.a.O., Cap. III, 9.
23) ders., a.a.O., Cap. III, 3: "Iure divino, in quo comprehendo naturale."

der von Grotius befürworteten Ausnahmestellung gewisser Bereiche durch das oben dargelegte sogenannte göttliche Recht.[24] Dieser absolute Schutzbereich, vor allem aber seine Grenzen, sind für die weitere Untersuchung bedeutsam, da sie für Grotius den Raum bestimmen, in dem sich die Kirche ihrem Wesen nach offenbaren und gestalten kann. Nach Grotius prägen zwei Begriffe das Wesen der Kirche. Nebeneinander stehen die Kirche als Stiftung[25] - ein dem ius divinum angehörendes und unverrückbares Dogma - sowie die genossenschaftliche Struktur der ecclesia visibilis, die sich auf relatives (nicht dem göttlichen Recht angehörendes) Naturrecht stützt.[26] Der Stiftungsgedanke und das korporative Erscheinungsbild umschreiben das Wesen der Kirche. Diese Begriffe besagen für sich genommen jedoch wenig, wenn man sie nicht in Beziehung zu dem vom Staat abgesteckten eigenen Bereich setzt, auf den sich die Gestaltung der Kirche zu beschränken hat. Betrachtet man zunächst einmal die Kirche als die von Gott gestiftete Größe in ihrem Verhältnis zum Staat, so läßt sich folgendes herausstellen: Die von Gott gestiftete Kirche erschöpft sich nach Grotius in Wort- und Sakramentsverwaltung, einem Begriff, der ganz lutherischer Auffassung entspricht. Die Wort- und Sakramentsverwaltung nimmt eine dienende Funktion ein, so daß zwischen ihrer Ausübung und der mit Zwangsmitteln ausgestatteten Staatsgewalt kein Spannungsverhältnis entsteht. Die Stiftungskirche im Sinne der Grotius'schen Lehre ist nicht von dieser Welt, die beansprucht kein ius imperativum für sich, der Staat wiederum verleiht dieser von Gott gestifteten Einrichtung Kirche keine eigene Zwangsgewalt, da er diese unteilbar sich vorbehalten will und muß, um das organisch Zusammengehörige, nämlich Staat und Zwangsgewalt, nicht zu trennen.

---

24) s. oben, S. 11.
25) Bohatec, a.a.O., S. 75.
26) Grotius, Opera theol., p. 520b, 617b, 653a.

Die Stiftungskirche ist als Geistkirche zu verstehen, ihr spiritualer Charakter schließt Zwangs- und Befehlsgewalt aus.[27] In dieser Hinsicht läßt sich ein roter Faden von Grotius bis Sohm hin verfolgen: Sohm erkannte die Kirche als "Fremdlingin" in dieser Welt, die frei von jeglicher Zwangsgewalt nur Geistkirche sein sollte.[28]

Dieser Argumentation kann man die Berechtigung nicht absprechen. Die Kirche als Dienerin des Wortes und Verwalterin der Sakramente hat originär nur die geistliche Gewalt. Als Gemeinschaft der Heiligen kann sie auf jegliche Zwangsgewalt verzichten. Eine andere Frage ist allerdings, ob die gestalthaft gewordene, genossenschaftlich strukturierte Kirche Inhaberin eigenständiger Rechtsgewalt ist, die zur staatlichen Zwangsgewalt in Polarität tritt. Dies könnte dann der Fall sein, wenn ihre Verfassung Teil des göttlichen Naturrechts wäre.[29] Dessen Normen nämlich sind absolut und unterliegen nicht der staatlichen Einwirkung, folglich könnten sie eine originäre kirchliche Gewalt begründen. Nach Grotius gehört der genossenschaftliche Aufbau der Kirche jedoch in den Bereich des relativen Naturrechts. Dasselbe gilt von den Handlungen der kirchlichen Genossenschaft und ihrer Organe. So ist die gemeindliche Pastorenwahl kein unabänderliches Recht, sondern jederzeit der Disposition des Staates unterworfen.[30]

Auch aus dem ius coeundi in societatem, das Grotius dem absoluten Naturrecht zurechnet, läßt sich keine eigenständige kirchliche Rechtsgewalt herleiten. Das Vereinigungsrecht ist dadurch ausgeschöpft, daß die Gläubigen sich zur Kirche zusammengeschlossen haben. Der Zusammenschluß selbst nimmt nicht an der absoluten Natur seiner Rechtsgrundlage teil.

---

27) Grotius, De imperio..., Cap. IV, 10.
28) Sohm, Kirchenrecht, I, S. 599; Kirchenrecht, II, S. 169.
29) Vgl. oben, S. 11 f.
30) Die rechtliche Ausgestaltung der Pastorenwahl wurde vor allem bedeutsam für die Auseinandersetzung mit Voet und Waleus. Vgl. Bohatec, a.a.O., S. 97 (auch Anm. 291 dort).

Trotz der allumfassenden staatlichen Souveränität erkennt Grotius immerhin an, daß den Kirchen als Genossenschaften ein gewisser Freiheitsbereich gegenüber dem Staat belassen werden muß. Solange die Obrigkeit nicht widerspricht, dürfen die Gemeinden ihre Ämter wie bisher durch Wahl selbst besetzen und es dürfen Synoden abgehalten werden. Wenn Grotius der Kirche diese Rechte als Ausfluß des naturrechtlichen Kirchenbegriffs einräumt, wird die staatliche Souveränität hierdurch in keiner Weise beschränkt. "Denn das ius constituendi, das durch den gegenseitigen Vertrag der einzelnen Kirchenglieder zustande kommt, setzt voraus, daß die einzelnen Glieder nicht mehr Rechte der Gesamtheit einräumen dürfen, als sie selbst besitzen."[31] Die naturrechtlichen Befugnisse der Kirche werden daher durch die umfassende Staatsgewalt begrenzt. Die Souveränität des Staates ist allen kirchlichen Rechten vorgeordnet. So hat die Obrigkeit das "iudicium imperativum" in Bezug auf die kirchliche Lehre, das "ultimum iudicium" über die Beschlüsse der Synode, die absolute Verfügungsgewalt über die kirchliche Gesetzgebung und die "iuris dictio" im Sinne der ausschließlichen staatlichen Strafgewalt.[32]

Die ecclesia visibilis ist eine Genossenschaft ohne tatsächliche Rechtsgewalt. Soweit ihr der Staat gewisse gesellschaftliche Befugnisse einräumt, sind sie der allumfassenden Staatsgewalt untergeordnet und jederzeit zugunsten des Staates veränderbar. Freilich geht die Kirche nach den Lehren von Grotius nicht völlig im Staat auf. Sie ist auch nicht als Teil des Staates zu betrachten.[33] Sie lebt zwar als Genossenschaft im Staat und unterliegt als solche der umfassenden staatlichen Bevormundung, verliert dadurch jedoch nicht ihren Sozietätscharakter. Dies

---

31) Bohatec, a.a.O., S. 104.
32) ders., a.a.O.
33) wie dies bei Velthuysen der Fall ist, vgl. unten, Anm. 43.

veranlaßt Bohatec zu der Annahme, Grotius habe nach allen Auseinandersetzungen mit seinen calvinistischen Gegnern doch noch von diesen gelernt;[34] denn die genossenschaftlich aufgebaute Kirche entspricht calvinistischer Ekklesiologie. Bei näherer Untersuchung hingegen muß diese äußere Ähnlichkeit auf völlig verschiedene Grundsätze zurückgeführt werden. Für Grotius ist die rechtlich verfaßte ecclesia visibilis nicht Teil des göttlichen Naturrechts. Ihre Rechtsform ist daher jederzeit durch den Staat veränderbar. Nach calvinistischer Sicht geht die genossenschaftliche Struktur der Kirche auf das theokratische Prinzip zurück, das als Teil des unabänderlichen göttlichen Rechts angesehen werden muß. Bei Grotius hat die Kirche keine eigenständige Rechtsgewalt, weil dies im Hinblick auf die allumfassende Staatsgewalt undenkbar erscheint. Die calvinistische Ekklesiologie hingegen fordert den Dualismus von staatlicher und kirchlicher Gewalt. Grotius zieht den Notwendigkeitscharakter der gemeindlichen Ämterbesetzung in Zweifel. Die Mitwirkung des Staates bei der Berufung der Geistlichen oder gar das alleinige Bestimmungsrecht der Obrigkeit in dieser Frage ist nach Grotius durchaus denkbar; denn die gemeindliche Wahl ist nur ein relatives Naturrecht der kirchlichen Genossenschaft. Die Calvinisten sehen die "libera electio" durch die Gemeinde als unveräußerliches Recht aller Kirchenglieder an, die Pastorenwahl ist eine "actio spiritualis, sacra et formaliter ecclesiastica" und kann von der Obrigkeit schon deswegen nicht vorgenommen werden, weil das Amt der Obrigkeit ungeistlich ist.[35] Die sichtbare Kirche ist für Grotius eine naturrechtliche Schöpfung und als solche allen anderen Genossenschaften im Staate vergleichbar. Die Rechtsgestalt der reformierten Kirche ist im göttlichen Recht verankert, ihr Verfassungsrecht ist durch göttliches Recht vorgegeben. Darüber hinaus hat die Kirche den Auftrag,

---

34) Bohatec, a.a.O., S. 105.
35) Vgl. unten, S. 75 , auch Anm. 212 .

ihre rechtliche Gestalt im Sinne der göttlichen Ordnung zu errichten und als Inhaberin aller geistlichen Gewalt den Staat von jeglicher Einmischung in geistlichen Angelegenheiten fernzuhalten. Der spirituale Charakter der sichtbar verfaßten Kirche unterscheidet die kirchliche Genossenschaft von allen anderen Sozietäten im Staat. Gerade in der Begründung der wesenhaften Züge der ecclesia visibilis stellen sich die gegensätzlichen Auffassungen der staatskirchenfreundlichen Arminianer(zu denen Uytenbogaert und Grotius gehören) und den Calvinisten (deren Hauptvertreter Voet ist) heraus. Von einer Annäherung beider Richtungen kann daher nicht gesprochen werden.

bb) Lambert Velthuysen.

Der im Staats- und Kirchenrecht wenig bekannte Arzt Lambert Velthuysen (Velthusius) nimmt die Ideen von Grotius auf und versucht darüber hinaus das Verhältnis von Staat und Kirche über den Souveränitätsgedanken zu lösen.

Deutlicher als bei Grotius tritt in seinen Schriften die Tendenz zur Stärkung des Staatsabsolutismus zutage. Ganz im Sinne der Hobbes'schen Thesen erklärt er den Gesellschafts- und Unterwerfungsvertrag zum Dogma obrigkeitlicher Herrschaftsgewalt.[36] Er geht davon aus, daß der status naturae die aequalitas aller Menschen verbürgt und niemand zur Unterwerfung unter fremde Herrschaftsgewalt gezwungen werden kann,[37] andererseits aber die Natur des Menschen auf Grund angeborener Schwäche nicht fähig ist, in diesem Zustand der aequalitas ein geordnetes Zusammenleben zu ermöglichen. Um den chaotischen Urzustand zu überwinden, sucht der Mensch im freiwilligen Zusammenschluß sein Heil. Er verläßt den "status naturae", tritt

36) Bohatec, a.a.O., S. 106.
37) Velthuysen, Opera Omnia, p. 610b: "homines inter se aequales et pares esse, ita ut nemini natura ius sit in alterum et nemo natura constringatur alterius se potestati tradere."

die gesellschaftliche Souveränität an den Landesherrn ab und begibt sich dadurch in den "status civilis".[38]

Wie alle Herrschaftsgewalt im Staate ursprünglich von den Individuen ausging, aber freiwillig an die Obrigkeit abgetreten wurde, hat auch die kirchliche Gesellschaft die Stadien des Vereinigungs- und Unterwerfungsvertrages durchschritten. Diese These entspringt rein naturrechtlicher Betrachtungsweise und hat mit dem Heilsgeschehen nicht mehr die geringste Verbindung. Velthuysen geht sogar noch über diese Behauptungen hinaus: Es genügt nicht, daß die Kirche eine Sozietät ist, sie wird in der Rangordnung den collegia der Richter, Ärzte, Philosophen und Kaufleute gleichgestellt.[39] Die darin liegende völlige Entspiritualisierung der ecclesia visibilis wurde schon bei Grotius sichtbar.[40] Auf der anderen Seite erkennt Velthuysen den besonderen unveränderbaren Charakter der Kirche an, der sich einem Vergleich mit anderen collegia im Staat entzieht; er räumt die Glaubens- und Gewissensfreiheit sowie die Unantastbarkeit innerer kirchlicher Angelegenheiten durch die staatliche Allmacht ein.[41] Übernimmt Velthuysen auch ohne Bezugnahme die Gedanken seines Vorgängers, so ist doch als eigenständige Leistung des Utrechters die hervorstechende Klarheit in der Darstellung des Territorialsystems zu würdigen. Für Grotius ergibt sich die Abgrenzung zwischen originär staatlicher und kirchlicher Gewalt aus der Wirkung absoluter und relativer Naturrechte.[42] Dies führt deswegen zu einer gewissen Unklarheit, weil die Unterscheidung von absoluten und relativen Naturrechten willkürlich erscheinen muß. Velthuysen hingegen trennt das genossenschaftliche Erscheinungsbild der sichtbaren Kirche völlig von dem spiritualen Charakter

38) Velthuysen, Opera Omnia, a.a.O.
39) ders., Opera Omnia, p. 361b.
40) Vgl. oben, S. 15.
41) Interessant ist hier wiederum die Trennung des rein gesellschaftlichen Phänomens Kirche von ihrem geistlichen Wesen. Vgl. auch oben, S. 12 f., Anm. 28.
42) Vgl. oben, S. 11 ff.

der ecclesia invisibilis. Nur die mit anderen im Staat vorhandenen Sozietäten vergleichbare ecclesia visibilis ordnet er als naturrechtliche Größe dem Staat zu, während der geistliche Bereich der Kirche der staatlichen Souveränität schon dem Wesen nach entzogen bleibt. Nur so ist es zu verstehen, wenn Velthuysen der kirchlichen Gesellschaft als einer auf menschlichem Willen beruhenden Gründung nicht einmal einen eigenen Bereich innerhalb der vom Staat beherrschten Ordnung beläßt, sondern sie geradezu als Teil des Staats bezeichnet: "Ecclesiam non tantum in Politia, sed etiam Politia pars est".[43] Diese Ansicht findet sich schon bei Pareus,[44] der mit seiner Unterscheidung der inneren und äußeren Kirchengewalt alle äußeren Machtbefugnisse ausschließlich dem Staatsoberhaupt zuspricht, aus der Überlegung heraus, hiermit allen presbyterialen wie papistischen Strömungen in der Kirche entgegenwirken zu können. Eine so weitgehende staatskirchenfreundliche Haltung wurde zu keiner Zeit bei Grotius erkennbar.[45]

b) Deutsche Territorialisten.

aa) Samuel von Pufendorf.

Bei Grotius hängt die Ausgestaltung des Kirchenbegriffs - wie schon festgestellt wurde -[46] wesentlich von der Prägung des Staatsbegriffs ab. Weit schwieriger erweist sich die rechtliche Bestimmung der ecclesia visibilis in den Pufendorfschen Schriften. Neben der naturrechtlichen Begründung seiner Grundkonzeption vom "collegium aequale" bemüht sich Pufendorf gleichzeitig um die theologische Rechtfertigung seines kirchenbildenden Begriffs. Die sich daraus ergebenden Antinomien sowie die unterschiedliche

43) Velthuysen, Opera Omnia, p. 359b.
44) Vgl. Joh. Heckel, Cura religionis - Ius in sacra - Ius circa sacra, a.a.O., S. 278.
45) so auch Bohatec, a.a.O., S. 112.
46) Vgl. oben, S. 8 ff.

Haltung in den verschiedenen Schriften erschweren die Entscheidung darüber, ob das Naturrecht oder die reformatorischen Lehren eigentlicher Anstoß zu seinem System waren. Die Feststellung der ausschlaggebenden Faktoren ist aber über den rein dogmatischen Wert hinaus bedeutend für die Frage, ob Pufendorf überhaupt in die Reihe der Territorialisten einzuordnen ist. Wie sich in der Untersuchung der Holländer herausstellte, gründet sich die territorialistische Kirchenauffassung auf eine rein naturrechtliche Betrachtungsweise kirchlicher Verhältnisse. Welche Bedeutung diese Vorstellung für den Kirchenbegriff Pufendorfs hatte, wird im folgenden zu erörtern sein.[47)]

Nach Pufendorf stellt die Kirche eine religiöse Vereinigung dar, die sich grundsätzlich von anderen gesellschaftlichen Zusammenschlüssen nicht unterscheidet.[48)] Dieser Betrachtungsweise liegt eindeutig naturrechtliches Gedankengut zugrunde. Darüber hinaus hebt sich die christliche Kirche von anderen Vereinigungen religiöser Art dadurch ab, daß ihr allein die göttliche Offenbarung zuteil wurde.[49)] Diese zweispurige Auffassung - die einerseits naturrechtlich begründete Gleichordnung aller religiösen und weltanschaulichen Zusammenschlüsse mit der Kirche Christi, die andererseits im Bereich des Transzendenten verwurzelte Unterscheidung - kommt besonders auch in seinem Hauptwerk "De habitu religionis ad vitam civilem" zum Ausdruck. Entscheidend für die rechtliche Bestimmung des Pufendorf'schen Kirchenbegriffs ist die Klärung der Frage, inwieweit das Merkmal der göttlichen Offenbarung in der christlichen Religion an der Gestaltwerdung der ecclesia visibilis

---

47) In diesem Zusammenhang ist auf die Arbeit von Rabe hinzuweisen, der den Einfluß des Naturrechts auf den Pufendorfschen Kirchenbegriff untersucht hat.- Horst Rabe, Naturrecht und Kirche bei Samuel v. Pufendorf. 1958.

48) De habitu religionis ad vitam civilem, §§ 1 ff.

49) Im Gegensatz zur christlichen Religion gehören daher die anderen Religionen zur sogenannten "religio naturalis". De habitu..., § 8.

mitgewirkt hat. Bezieht sich das Kriterium der Offenbarung nur auf die innere Seite der Religion und ist als moralisch-ethischer Wert ohne Bedeutung für die Rechtsgestalt der ecclesia visibilis, so wäre Pufendorf neben Grotius zu stellen. Liegen der christlichen Religion nach Ansicht Pufendorfs hingegen eigene Verfassungsprinzipien zugrunde - wie sie beispielsweise in der calvinistischen Ekklesiologie angenommen werden -, so könnte sein Kirchenbegriff nicht dem naturrechtlichen Territorialismus zugerechnet werden. Es ist daher zunächst die Einflußnahme der reformierten Ekklesiologie auf den für Pufendorf kirchenbildenden Begriff des "collegium aequale" zu untersuchen. Während die nach lutherischer Sicht einende und kirchenbildende Kraft der lex charitatis allein dem Bereich des Geistlichen zuzurechnen ist, könnte die Ekklesiologie reformierter Prägung ein gestaltendes Element für Pufendorfs Kirchenbegriff geworden sein. Ein Berührungspunkt naturrechtlicher Ideen und reformierter Ekklesiologie könnte sich schon aus der rechtlichen aequalitas aller Kirchenglieder ergeben.

In seiner Schrift "De habitu religionis ad vitam civilem" sieht Pufendorf in der aequalitas aller Kirchenglieder die rechtliche Gleichheit aller Christen vor dem Herrn. Hinsichtlich dieser Gleichheit gibt es keine Ausnahme; so sind auch die Fürsten in diesem collegium aequale Kirchenglieder wie andere Mitchristen. Die aus der aequalitas resultierenden Rechte sind gleichmäßig von allen Gemeindegliedern auszuüben. Rabe umschreibt diese aequalitas mit einer "Art göttlichen Grundrechts der Bürger des Reiches Christi".[50]

Diese Darstellung Pufendorfs scheint dem calvinistischen Kirchenbegriff bis in seine Ursprünge hinein zu gleichen; denn die rechtliche aequalitas der Kirchenglieder ergibt sich nach reformiert-theologischer Sicht wie auch der

---

50) Rabe, a.a.O., S. 64.

Darlegung Pufendorfs aus der absoluten Herrschaft Christi in seiner Kirche. Die Christen nehmen als Diener des Herrn rangmäßig die gleiche Stufe ein. Wäre diese Haltung Pufendorfs hinsichtlich der Beurteilung der sichtbaren Kirche durchgängig zu finden, so müßte es zumindest fragwürdig bleiben, ob das Naturrecht überhaupt einen Einfluß auf seinen Kirchenbegriff gehabt hat. Die noch weitergehende Folgerung, ihn nach dieser Analyse der rechtlichen aequalitas geistesschichtlich dem naturrechtlich ausgerichteten Territorialismus zuzurechnen, wäre damit ausgeschlossen.

Pufendorf führt jedoch die rechtliche Begründung der ecclesia visibilis nicht eindeutig im Sinne der calvinistischen Ekklesiologie durch. Während er die "aequalitas" - wie oben dargelegt wurde - zunächst im Sinne der Lehren Calvins auf das theokratische Prinzip stützt, argumentiert er an anderer Stelle rein naturrechtlich. Die angeborene Freiheit und die daraus resultierende Gleichheit aller Christen - so sagt er - sei niemals dem Willen der Geistlichen und Gottesgelehrten, sondern allein Gott unterworfen worden.[51] Die "angeborenen" Freiheitsrechte, sowie die Möglichkeit ihrer rechtlichen Veräußerung sind eindeutig naturrechtliches Gedankengut. Nach calvinistischer Ekklesiologie ergibt sich die Gleichheit nicht als angeborenes Freiheitsrecht, sondern aus der stufenlosen dienerschaftlichen Stellung aller Christen gegenüber dem Herrn. Auch haben sich hiernach die Christen nicht dem Willen Gottes unterworfen, sie sind vielmehr kraft göttlichen Verfassungsrechts alle Diener des Herrn. Darüber hinaus spricht ein weiterer Gesichtspunkt gegen die Annahme eines reformiert-theologischen Kirchenbegriffs bei

---

51) v. Pufendorf, De habitu..., § 33: "fideles hautquaquam voluntatem suam voluntati doctores ita submittunt, ut quam viam aut quae media salutis is propositurus sit, ipsi coeco obsequio amplecti velint aut debeant. Sed revera nemo fidelis suam voluntatem et fidem alteri cuipiam absolute subjicit, praeterquam Deo."

Pufendorf. Wenn er die Genossenschaftsstruktur der ecclesia visibilis der historischen Willkür zuschreibt, entfernt er sich von der Lehre Calvins. Die christliche Kirche - so argumentiert Pufendorf - schaffe und verlange keine Gemeinschaft in der Form einer regelrechten willensgesteuerten Vereinigung, dies sei für die Religion belanglos.[52] Nach calvinistischer Sicht stellt aber gerade die kirchliche Genossenschaft das sichtbare Element der gottgewollten Theokratie dar; ihre Notwendigkeit steht daher außer Zweifel.

Die Auswirkung der reformierten Theologie auf den Pufendorf'schen Kirchenbegriff läßt sich unter zwei Gesichtspunkten erörtern. Zunächst einmal ist eine Untersuchung über das Wesen und den Inhalt der Staatsgewalt in Pufendorfs Schriften von Interesse, da sich hieraus Rückschlüsse auf die Hintergründe bei der Ausgestaltung des Kirchenbegriffs ergeben könnten. Alsdann ist die innere Ausgestaltung der kirchlichen Genossenschaft eine wichtige Erkenntnisquelle. Dabei ist nicht zu verkennen, daß die juristisch-politische und die theologische Argumentation bei Pufendorf von verschiedenem Gewicht sind; denn Pufendorf sah sich selbst stets als Philosophen und Juristen, der sich bei Erörterung theologischer Fragen bewußt war, daß es sich um den Arbeitsbereich einer "anderen Disziplin" handelte.[53]

Das summum imperium des Staates stellt für Pufendorf eine unteilbare Gewalt dar, die sichtbar gewordene Kirche kann dementsprechend keine eigenständige Rechtsgewalt beanspruchen.[54] Sie unterliegt daher wie die anderen zulässigen

---

52) v. Pufendorf, De habitu..., § 4.
53) Rabe, a.a.O., S. 47.
54) v. Pufendorf, De concordia verae politicae cum religione christiana, § 11: "Ex scitis verae politicae constat, omnia illa, quae unionem qua civitas connectitur dissolvunt, exitiabilem morbum in Republica producere .... Talis autem dissolutio emergit, si praeter summum imperium civile fingatur aliqua potestas sacra, cuius subjecta, ... nulla ratione a summo imperio civili dependeant."

Vereinigungen der Herrschaftsgewalt des Staates. Hieraus ergibt sich ein wichtiger Hinweis auf die dem Kirchenbegriff Pufendorfs zugrundeliegende Haltung. Die geforderte und streng durchgeführte Einhelligkeit der Staatsgewalt führt auch bei ihm zur Ablehnung einer "Kollateralität"[55] staatlicher und kirchlicher Machtbefugnisse. Aber gerade dieses Nebeneinander der beiden Gewalten ist eine der wichtigsten Forderungen der Calvinisten, die letztlich theologisch verwurzelt ist. Mit der Ablehnung dieser Auffassung entfernt sich Pufendorf zwangsläufig von den Lehren der reformierten Kirche, die Rechtsgestalt seiner Kirche von der mit eigener Rechtsgewalt begabten Kirche der Calvinisten.

Die Frage nach einer möglichen Einflußnahme reformierter - d.h. calvinistischer - Theologie auf das von Pufendorf angenommene Erscheinungsbild der ecclesia visibilis ist jedoch nicht allein vom geltenden Staatsbegriff her zu klären. Die innere Ausgestaltung des Kollegiums sowie die Funktion der gemeindlichen Ämter ist wesentlich für die Untersuchung. Wenn Pufendorf aus der alleinigen Herrschaft Christi die Gleichheit und Dienereigenschaft aller Gläubigen ableitet und ihnen neben dem Recht, das Wort Gottes auszulegen, auch das Recht auf Mitwirkung bei der kirchlichen Ämterbesetzung zugesteht,[56] so entspricht diese Folgerung der calvinistischen Dogmatik. Nicht nur die Folgen gleichen sich, auch der Ausgangspunkt, der in der Theokratie begründet liegt, ist der gleiche. Rabe sieht hierin eine Übereinstimmung des naturrechtlichen und theologischen

---

55) Dieser Begriff wurde von Uytenbogaert eingeführt und diente ferner als Vorwurf gegen die holländischen Calvinisten. Denn diese - so behaupteten die Territorialisten - zerstörten durch die Koordinierung von staatlicher und kirchlicher Gewalt die allumfassende Souveränität des Staates. Vgl. Bohatec, a.a.O., S. 12 ff. Vgl. auch unten, Anm. 210.

56) v. Pufendorf, De habitu..., § 39: "Unde consequitur, ut radicaliter et originarie facultas constituendi doctores aliosque ministros Ecclesiae sit penes totam Ecclesiam, universum coetum fidelium."

Weltbildes Pufendorfs.[57] Er weist Pufendorf nach, daß er an anderer Stelle das Recht der Gläubigen auf Mitwirkung im kirchlichen Leben darauf gründe, daß die Gläubigen den Geistlichen ihren Willen nicht unterworfen hätten. Freilich ist diese Argumentation rein naturrechtlich und zeigt erneut die Zweispurigkeit des Pufendorf'schen Systems. Eine unbedingte Absage Pufendorfs an die Grundlehren reformierter Theologie liegt hierin wohl nicht begründet. Ein entscheidendes Argument gegen die dominierende Bedeutung des reformiert-theologischen Kirchenbegriffs bei Pufendorf findet sich an anderer Stelle. In der Schrift: "Politische Betrachtung der geistlichen Monarchie des Stuhls zu Rom", die einige Jahre vor seinem Hauptwerk "De habitu religionis ad vitam civilem" erschien, leugnet Pufendorf das Recht der Kirchenglieder auf Mitwirkung bei der kirchlichen Ämterbesetzung, das sich insbesondere nicht aus der historischen Notwendigkeit gesellschaftsähnlicher Zusammenschlüsse der ersten Christen ableiten lasse.[58] "Denn anders hat die Gemeine so wenig ein eigen Recht, Kirchendiener zu ruffen und zu bestellen, als sie andere öffentliche Ämter und Bedienungen in dem Staat vergeben mag".[59] Diese Auffassung vom kirchlichen Amt widerspricht der reformierten Theologie völlig. Kirchliche Ämter sind nach calvinistischer Sicht in keiner Weise mit Staatsfunktionen zu vergleichen; sie sind rein geistlich zu verstehen und daher von der Gemeinde selbst zu besetzen.

Schließlich unterscheidet sich Pufendorf bei der Bestimmung seines Kirchenbegriffs von der reformierten Ekklesiologie, wenn er behauptet, Kirche und Staat könnten nicht zwei "independente corpora seyn".[60] Die Leugnung einer von den Calvinisten geforderten "Kollateralität"[61] wird hier deutlich. Dieser Eindruck verstärkt sich, wenn man berücksichtigt, wie Pufendorf die weitgehende Selbständig-

57) Rabe, a.a.O., S. 65.
58) v. Pufendorf, Politische Betrachtung..., § 11.
59) ders., a.a.O.
60) ders., a.a.O.
61) s. oben, Anm. 55.

keit der frühchristlichen Kirche gegenüber dem Staat wertet. Daß die Kirche sich selbst regieren und ihre Ämter durch gemeindliche Mitwirkung selbst besetzen mußte, war danach ein Ausnahmezustand, dadurch bedingt, daß sie von der Obrigkeit keine Hilfe zur Erreichung des Seelenheils ihrer Gläubigen erwarten konnte. Die Mitwirkungsrechte der Gläubigen in der Frühkirche stellen sich damit nach Pufendorf als ein sogenanntes Notrecht dar, das die Christen nur in Ermangelung obrigkeitlichen Schutzes für sich in Anspruch nehmen durften.[62] Ganz im Gegensatz hierzu wird die Frühkirche bei den calvinistischen Autoren[63] in den Mittelpunkt der Betrachtung gestellt, da in ihr das eigentliche Wesen der Kirche, das in dem rechtlich selbständigen collegium aequale seine sichtbare Gestalt findet, wie in keiner späteren Epoche zum Ausdruck kommt.

Die Gegensätze zwischen dem Pufendorfschen Kirchenbegriff und der Kirche nach reformiert-theologischer Sicht[64] treten freilich nirgends so stark hervor wie in der "Politischen Betrachtung". Sie lassen jedoch den naheliegenden Schluß zu, Pufendorf sei in erster Linie um eine rechtliche Erfassung des Phänomens Kirche bemüht gewesen, jedoch nicht von einer theologisch geprägten Grundkonzeption ausgegangen.

Eine weitere Frage ist allerdings damit offen geblieben: Könnte der theologische Hintergrund des Pufendorf'schen Kirchenbegriffs nicht im Bereich lutherischer Theologie verankert sein? Die zwischen Calvinismus und Staatskirchentum auftretende Spannung wäre hier nicht zu erwarten, die Annahme von der Einhelligkeit der Staatsgewalt in den Pufendorf'schen Schriften stände der reformatorischen

---

62) v. Pufendorf, Politische Betrachtung..., § 10.
63) vor allem bei Voet, s. unten S. 71 ff.
64) Hiermit ist die reformierte Theologie calvinistischer Prägung gemeint, da die Zwingli'sche Theologie staatskirchenfreundlicher eingestellt ist und hinsichtlich des geforderten Ideals der Kirchenstruktur mehr dem Luthertum ähnelt, dessen Einfluß auf Pufendorfs Schriften besonders untersucht wird.
S. unten, S. 26.

Theologie lutherischer Prägung nicht im Wege, da sich das Luthertum gegenüber Fragen der Kirchenverfassung neutral verhält, wenn die wesenseigenen Grundlagen der Kirche - Wort- und Sakramentsverwaltung - gewährleistet werden.

Im Mittelpunkt des Pufendorf'schen Kirchenbegriffs steht das "collegium aequale". Es fragt sich nun, ob ein verfassungsbildendes Prinzip dieser Art in der lutherischen Ekklesiologie vorhanden ist. Nach lutherischer Lehre ist die Gleichheit der Christen untereinander und gegenüber dem Herrn allein von der Liebe Christi her - der charitas - zu verstehen. Die Liebe zum Mitchristen ist das entscheidende Kriterium, der Dienst am Nächsten wirkt gemeinschaftsbildend.[65] Aber gerade diese "charitas" ist für Pufendorf ohne Bedeutung geblieben.[66] Darüber hinaus stellt das lutherische Prinzip des Priestertums aller Gläubigen kein gestaltendes Element der ecclesia visibilis dar; die ihm innewohnende "aequalitas" aller Christen ist nur als geistliches Prinzip im Verhältnis des Menschen zu Gott zu verstehen. Schließlich ist der consensus fidelium, der bei Luther aus der charitas erwächst, bei Pufendorf naturrechtlich zu werten, er findet seine letzte Ursache in dem Willen der Gläubigen.[67]

Nimmt man also an, daß dem Pufendorf'schen Kirchenbegriff die reformatorische Theologie nicht zugrundeliegt, sondern die herrschende Staatslehre mit dem Phänomen der unteilbaren Staatsgewalt sowie der Lehre vom Gesellschaftsvertrag prägend waren, so drängt sich die Folgerung auf, die Lehren Pufendorfs als Territorialismus zu bezeichnen. In bezug auf die im Jahre 1682 entstandene Schrift "Politische Betrachtung" muß man Pufendorf als Verfechter dieses Kirchenrechtssystems ansehen. Die grundsätzliche Gleichstellung der Kirche mit anderen Vereinen im Staat, die

---

65) Rabe, a.a.O., S. 66, gedanklich zurückgehend auf J. Heckel, Lex charitatis, in: Abhandlungen der Bayer. Akademie der Wissenschaften, Philos.-histor. Klasse, N.F., Heft 36 (1953), S. 137.
66) Rabe, a.a.O., S. 66.
67) Rabe, a.a.O., S. 66.

Auffassung des kirchlichen Amts als Staatsfunktion[68] sowie die Annahme, daß das Kirchenregiment ein Stück obrigkeitlicher Gewalt darstelle,[69] scheint diesen Schluß zu bestätigen. Das bezweifelt Rabe, obwohl er anerkennt, daß die oben erwähnten Kriterien für diese Ansicht sprechen. Er hält es aber innerhalb des Territorialismus für eine Systemwidrigkeit,[70] wenn Pufendorf die Ausübung des Kirchenregiments von der Zugehörigkeit des Landesherrn zur Kirche abhängig macht.[71] Sicherlich ist es für die Ausprägung einer rein territorialistischen Auffassung nicht erforderlich, daß der Fürst Mitglied der Kirche sein muß, über die sich sein Regiment erstreckt. Ein heidnischer oder andersgläubiger Landesherr hat nach dem streng durchgeführten territorialistischen Prinzip gegenüber der Kirche dieselben Rechte wie der der Kirche angehörige, da das Kirchenregiment als Teil staatlicher Souveränität nicht von der Kirchenmitgliedschaft abhängen kann. In dem später erscheinenden Hauptwerk "De habitu religionis..." gibt Pufendorf diese Ansicht jedoch weitgehend auf.[72] Die für den Territorialismus systemfremde Zugehörigkeit des Landesherrn zur Kirche als Voraussetzung des Kirchenregiments läßt sich aus zwei Gründen erklären: Die im siebzehnten Jahrhundert noch vorhandene konfessionelle Einheit der Territorialstaaten ließ ohnehin nur selten den Fall eintreten, daß der Landesherr einer anderen als der im Staat zugelassenen Konfession angehörte. Zum anderen mag diese in der frühen Schrift Pufendorfs vertretene Auffassung darauf zurückzuführen sein, daß er sich noch nicht völlig von den vornaturrechtlichen Kirchenrechtssystemem gelöst hatte. Die umfassende Bischofsgewalt des

---

68) s. oben, S. 24.
69) v. Pufendorf, Politische Betrachtung..., § 40.
70) Wobei zu bemerken ist, daß Pufendorf in dem späteren Werk "De habitu religionis..." diese Auffassung bereits aufgibt. De habitu..., § 43: "Cum autem summi imperantes quasvis iniurias a civibus suis arcere debeant; tum circa illas avertendas, quae ob professionem christianam alteri inferuntur, eo promotiores esse debent quo indignius est, aliquem eam ob causam mali quid pati."
71) ders., Politische Betrachtung..., § 5.
72) ders., De habitu..., § 43.

Landesherrn war im vorangehenden Episcopalsystem als kircheneigene Gewalt nur in der Hand eines protestantischen Landesherrn denkbar gewesen. Die Einflußnahme der vorangehenden protestantischen Kirchenrechtstheorien auf die kirchenrechtliche Haltung Pufendorfs ist um so wahrscheinlicher, als er auch zuweilen das landesherrliche Kirchenregiment neben einer rein naturrechtlichen Deduktion auf das Prinzip der "custodia utriusque tabulae" zurückführt. Dominierend bleibt jedoch gerade in der "Politischen Betrachtung..." die rein naturrechtliche und damit territorialistische Haltung Pufendorfs.

Während man die "Politische Betrachtung" Pufendorfs daher wohl dem territorialistischen Schrifttum zurechnen muß, trägt das Werk "De habitu religionis" durch die starke Zurückdrängung der Obrigkeit auf den Bereich des sogenannten "ius circa sacra" schon kollegialistische Züge. So zählt Rabe Pufendorf hinsichtlich dieser Schrift zu den Kollegialisten, zumal von Mosheim als Vertreter des Kollegialismus die Thesen Pufendorfs nachweislich aufgreift.[73]

bb) Justus Henning Böhmer.

Nach Justus Henning Böhmer ist die christliche Religion als gesellschaftsbildender Faktor anzusehen. "Religio christiana per se homines in coetus et corpora ubique unit, ut, in una fide uniti, coniunctim quae religionis sunt, in singulis locis agant."[74]

---

73) Rabe, a.a.O., S. 73; so auch Gerhard Scheffler, Die Stellung der Kirche im Staat, S. 11.
Wie schwierig es jedoch ist, den Territorialismus vom Kollegialismus abzugrenzen - da beide Richtungen vom korporativen Kirchenbegriff ausgehen -, ergibt sich aus der Darstellung des Kollegialismus. Vgl. unten, S. 38 ff. - Das Kollegialsystem in seiner klassischen Form ist jedoch die originäre Leistung Pfaffs. Vgl. unten, S. 38 ff. - Die größere Eigenständigkeit, die Pufendorf den Kirchen in seinem Werk "De habitu religionis ad vitam civilem" gegenüber den vorangehenden Schriften einräumt, genügt für sich noch nicht, ihn als Kollegialisten zu bezeichnen.

74) Justus Henning Böhmer, Institutiones iuris canonici, Lib. I, Tit. I, § 2.

Im Gegensatz zu dem von Pufendorf geprägten Kirchenbegriff des "collegium aequale", in den ständig die der unsichtbaren Kirche zugrundeliegende göttliche Offenbarung hineinspielt, so daß sich das Phänomen der äußerlichen Gestalt der Kirche bei ihm nur schwer erfassen läßt, trennt Böhmer deutlich den äußeren vom inneren Bereich. Die sichtbare Kirche wird naturrechtlich als gesellschaftlicher Zusammenschluß definiert. Sie ist eine "societas hominum inter se per eandam confessionem fidei unitorum, ad religionis christianae scopum obtinendum".[75] Die unsichtbare Kirche hingegen wird von den Gläubigen gebildet, "qui toto corde Christo adhaerent".[76]

Vom Ergebnis her stellt die Kirche sowohl für Pufendorf als auch für Böhmer eine Vereinigung dar, die anderen menschlichen Zusammenschlüssen durchaus vergleichbar ist und schon aus diesem Grunde über die im Staatsabsolutismus übliche und zulässige Vereinsautonomie hinaus keine rechtliche Eigenständigkeit für sich beanspruchen kann. Freilich wird diese Annahme verschieden begründet. Nach Pufendorf ist der gesellschaftliche Charakter der Kirche nicht etwa auf die Religion selbst zurückzuführen, da diese keinerlei soziale Intentionen aufweist[77] und die christliche Religion Privatsache des Einzelnen gegenüber Gott ist.[78] Daß die Kirche aber dennoch per modum collegii im Staat existiert, versucht Pufendorf durch eine historische Deduktion zu beweisen, deren erste Anhaltspunkte bis in die Frühkirche zurückzuverfolgen sind, als sich die Gläubigen in der Verfolgung durch die staatlichen Organe eng zusammenschließen mußten.[79]

---

75) Justus Henning Böhmer, a.a.O., § 4.
76) ders., a.a.O., § 3.
77) v. Pufendorf, De habitu religionis..., § 4 f.
78) ders., a.a.O., § 2.
79) Welchen Wert diese historisch begründete These für Pufendorf darstellt, ergibt sich aus der Untersuchung Rabes. Rabe, a.a.O., S. 45. So versucht Pufendorf, die kollegiale Struktur der Kirche auch für die nachkonstantinische Zeit festzuhalten, obwohl nach seiner eigenen Auffassung ein Bedürfnis für den gesellschaftlichen Zusammenschluß der Gläubigen nach der Übernahme der christlichen Religion als Staatsreligion nicht mehr bestand.

Während Pufendorf das genossenschaftliche Erscheinungsbild der Kirche nicht allein auf den willensgesteuerten Vereinigungsakt der Gläubigen stützt, sondern die Notwendigkeit dieses Phänomens historisch verankert sieht, stellt nach Böhmer die Religion selbst und allein die gemeinschaftsbildende Kraft dar. Das Neue daran ist, daß der Religion damit naturrechtliche Grundsätze innewohnen, wie sie auf der vergleichbaren staatlichen Ebene vorgefunden werden. Wo also mehrere Menschen das gleiche Ziel verfolgen, schließen sie sich zunächst einmal zu einer gesellschaftlichen Einheit zusammen; so entstehen Staaten und Kirchen. Mit dieser Annahme entfernt sich Böhmer völlig von dem Kirchenbegriff der reformatorischen Lehre. Seine Kirche ist rein naturrechtlich zu verstehen, seine "Gemeinschaft" bedeutet willensgesteuerter coetus fidelium im Gegensatz zur Kirche als "Gemeinschaft der Heiligen". Um so mehr versteht man nun die deutliche Trennung der ecclesia visibilis von der ecclesia invisibilis im Böhmerschen System. Die Glieder der naturrechtlich geprägten ecclesia visibilis sind daher nicht unbedingt identisch mit den Gläubigen, "qui toto corde Christo adhaerent".[80]

Daß Böhmer die Einzelgemeinde als Urzelle der Kirche betrachtet und die Gesamtkirche nur als lockeren Verband der Einzelgemeinden,[81] ist nach seiner naturrechtlichen Begriffsbestimmung nur folgerichtig; denn keine andere kirchliche Einrichtung vereinigt in sich so viele Merkmale

---

80) Vgl. oben Anm. 76.

81) Böhmer, a.a.O., § 4: "Ex diversitate locorum plures particulares nascuntur ecclesiae, unde etiam denominantur. Hae omnes in complexu sumtae et una eademque confessione fidei unitae dicuntur una fidelium universalis ecclesia." Diesen Zusammenhang erkannte auch Karl Rieker. "Denn nur die, die an einem Ort die gleiche religiöse Gesinnung haben, können sich regelmäßig zu gottesdienstlichen Zusammenkünften vereinigen. Deshalb ist in der naturrechtlichen Anschauung die Ortsgemeinde die Urform der Kirche, alle anderen Kirchenbildungen sind ihr abgeleitete, sekundäre Formen des Begriffes der Kirche." Die rechtliche Stellung der evangelischen Kirche Deutschlands...., S. 245.

einer naturrechtlich verstandenen Genossenschaft wie diese.

Das Interesse Böhmers für die alte Kirche deutet Liermann als eine fast "romantische"[82] Neigung des großen Kirchenrechtsgelehrten. Die Liebe zur alten Kirche mag zweifellos bei Böhmer vorhanden gewesen sein. Das schließt jedoch nicht aus, daß Böhmer sie und damit die Einzelgemeinde aus den oben genannten Gründen in den Mittelpunkt seiner kirchenrechtlichen Betrachtungen stellt. Diese Annahme gewinnt an Wahrscheinlichkeit, wenn man die Schriften der auf Böhmer folgenden und von ihm beeinflußten kirchenrechtlichen Autoren[83] auf diesen Gesichtspunkt hin untersucht und zu der Feststellung kommt, daß dort der von Böhmer festgelegte Kirchenbegriff der ecclesia visibilis übernommen und rein naturrechtlich verstanden wird. In all diesen Schriften tritt neben der Vorliebe für die lokale Einzelgemeinde gerade die Hinwendung zur frühchristlichen Kirche hervor. Diese Neigung läßt sich damit erklären, daß es Böhmer um die genossenschaftliche Kirchenstruktur zu tun war. Die gemeindlichen Zusammenschlüsse der ersten Christenheit scheinen diesem Genossenschaftsprinzip zu entsprechen. Von der nachkonstantinischen, in den Staat integrierten Kirche kann man das nicht mehr sagen.

So sieht auch Rieker die Bedeutung J.H. Böhmers in erster Linie in der Urheberschaft des rein naturrechtlichen Kirchenbegriffs, der - wenn auch als Schöpfung des Naturrechts verkannt - für das ganze neunzehnte Jahrhundert bestimmend war.[84] Darüber hinaus scheint dieser Begriff

---

82) Hans Liermann, Justus Henning Böhmer - Ein Wort zum Gedenken zur zweihundertjährigen Wiederkehr seines Todestages - in: ZRG KanAbtlg. 66. Bd. (1948), S. 390 ff. (S.392).
83) Vgl. im einzelnen dazu die Untersuchung Riekers zu dieser Frage, a.a.O., S. 247 ff.
84) Rieker, a.a.O., S. 246.

das Ende des Landeskirchentums nach heutiger Sicht überdauert und bis zur Neubesinnung auf das Wesen der Kirche zur Zeit der Bekenntnissynoden von Dahlem und Barmen fortgewirkt zu haben.

c) Die historischen Zusammenhänge von Territorialsystem und vornaturrechtlichen Kirchenrechtstheorien.

Die Anfänge des Territorialsystems liegen zu Beginn des siebzehnten Jahrhunderts. Schon seit dem Abschluß der Reformation jedoch übten die protestantischen Fürsten im Reich das landesherrliche Kirchenregiment aus. Das lenkt den Blick auf die Frage, ob der Territorialismus die nachreformatorischen, das landesherrliche Kirchenregiment begründenden Kirchenrechtstheorien aufnahm und weiterentwickelte.

Das Episcopalsystem gründet - wie schon der Name sagt - auf der Auffassung, daß der protestantische Landesherr als Rechtsnachfolger der katholischen Bischöfe anzusehen sei. Der Landesherr wird zum Träger eines doppelten Amtes, da er in seinem Territorium das höchste geistliche und weltliche Amt in seiner Person vereinigt. Dieses System wird wiederum in zwei Spielarten vertreten. Nach der von den Gebrüdern Stephani[85] entwickelten sogenannten "Devolutionstheorie" stellte die durch den Religionsfrieden entstandene landesherrliche Rechtsposition eine Vergrößerung der vorreformatorischen obrigkeitlichen Advokatie dar, das bischöfliche Kirchenregiment war also durch Reichsgesetz auf die Landesherren "devolviert". Die sogenannte "Restitutionstheorie" wurde von Reinkingk begründet.[86]

---

85) Joachim Stephani, Institutiones iuris canonici in tres libros secundum tria iuris obiecta partitae et ad praesentem Ecclesiarum Germaniae statum directae, p. 60 ff. Matth. Stephani, Tractatus de iurisdictione qualem habeant omnes iudices, tam saeculares quam ecclesiastici in S. Rom. Imperio, lib. 2, p. 1, c. 7.

86) Theodor Reinkingk, Tractatus de regimine saeculari et ecclesiastico, p. 324 ff.

Reinkingk nimmt zunächst einmal wie die Gebrüder Stephani an, daß die vorreformatorische Bischofsgewalt durch reichsgesetzliche Regelung auf die protestantischen Landesherren übergegangen sei. Hingegen betrachtet er die übergegangene Bischofsgewalt nicht als "devolvierte" geistliche, sondern als "restituierte" landesherrliche Gewalt. Das in der vorreformatorischen Epoche von den Bischöfen gehandhabte Kirchenregiment stellt nach seiner Ansicht eine usurpatorische Entziehung obrigkeitlicher Befugnisse durch die Geistlichkeit dar. Durch Reichsgesetz wird damit dem Landesherrn nur das zurückgegeben, was ihm aus eigenem Recht zukommt.

Betrachtet man nun die beiden Theorien des Episcopalsystems im Zusammenhang mit dem Territorialismus, so scheint eine geistige Verbindung zwischen der Reinkingk'schen Restitutionstheorie und den Grundideen des Territorialsystems zu bestehen. Reinkingk ist sich mit den Territorialisten über einen Hauptpunkt einig: Das landesherrliche Kirchenregiment ist ein Recht, das der Obrigkeit in ihrer Stellung als Staatsoberhaupt gebührt. Man könnte also glauben, der Territorialismus sei eine durch die Übernahme der Lehre vom Gesellschaftsvertrag charakterisierte Modifikation des Episcopalsystems. Diese Schlußfolgerung wäre jedoch verfehlt. Wie bereits oben[87] angedeutet wurde, stellt das landesherrliche Kirchenregiment in den vornaturrechtlichen Kirchenrechtssystemen und damit auch im Episcopalismus keine "Fremdherrschaft der weltlichen Obrigkeit im Geistlichen" dar. Nach der von Reinkingk entwickelten Restitutionstheorie ist das Kirchenregiment zwar ein Recht, das dem Landesherrn in seiner obrigkeitlichen Funktion gebührt; dieses Recht wird aber im Gegensatz zu der territorialistischen Auffassung nicht aus der Allmacht des Staates abgeleitet und damit letztlich aus der durch die verschiedenen Stufen des Gesellschafts- und Unterwerfungs-

87) Vgl. oben, S. 5.

vertrages begründeten Souveränität des Landsherrn, sondern aus der göttlichen Vollmacht. Der Landesherr nimmt somit das Kirchenregiment aufgrund göttlicher Verleihung wahr. Zwar leitet sich diese Befugnis aus der obrigkeitlichen Rechtstellung ab, sie ist jedoch nicht - wie nach territorialistischer Sicht - als Ausfluß oder Teil der Staatsgewalt anzusehen. Die beiden Lehren unterscheiden sich also folgendermaßen: Nach Reinkingk übt der Landesherr gegenüber der Kirche eine von Gott verliehene Gewalt aus, nach territorialistischer Ansicht ein weltliches Amt.

Der Bruch mit dem noch in der Gedankenwelt des "unum corpus christianum" fußenden Episcopalismus geschah erst unter dem Einfluß des Naturrechts. Zwar handelt es sich um Rudimente dieser Theorie, wenn Pufendorf zuweilen das obrigkeitliche Kirchenregiment neben einer rein naturrechtlich geführten Deduktion aus dem episcopalen Prinzip der "custodia utriusque tabulae" ableitet; doch überwog bei ihm schon die naturrechtliche Konstruktion des staatlichen Kirchenregiments als logische Konsequenz staatlicher Allmacht. Die Lösung des Staates aus der bis über die Reformation hinaus weiterlebenden, Staat und Kirche umschließenden Idee des christlichen Gemeinwesens führte zu dieser Neuorientierung. Zwar übte der Landesherr das Kirchenregiment in gleicher Weise weiter aus, nur mußte es entsprechend der veränderten Auffassung vom Staat notwendigerweise eine andere Begründung finden, die sich im Territorialismus niederschlug. Der Territorialismus kann daher nicht als Weiterentwicklung des gedanklich noch im Mittelalter wurzelnden Episcopalsystems gesehen werden.

Historisch betrachtet läßt sich allerdings eine gewisse Beziehung beider Systeme erkennen, nämlich in der jeweiligen Koordinierung des Kirchenbegriffs zum geltenden Staatsbegriff. Hieraus erklärt sich auch, daß ein seit der Reformation gleichmäßig geübtes Recht in der Hand des Landesherrn zwei verschiedene Begründungen findet, die in der Hauptsache auf staatstheoretischem Boden verankert

sind. So sehr die episcopale Kirchenrechtstheorie dem das Mittelalter überdauernden Gedanken vom unum corpus christianum entspricht, wonach alle Herrschaftsgewalt letztlich auf den Schöpfer zurückgeführt wird, ist die territorialistische Kirchenrechtstheorie Ausdruck der naturrechtlichen Idee, daß die Staatsgewalt originär als weltliche Befugnis anzusehen ist, da sie in den rein weltlich zu begründenden unveräußerlichen Naturrechten der Individuen wurzelt.

d) Das Territorialsystem im Blick auf die korporative Kirchenstruktur.

Mit den naturrechtlichen Kirchenrechtssystemen wandelte sich nicht nur die Auffassung vom Kirchenregiment, sondern auch der eng damit zusammenhängende Kirchenbegriff. Die Kirche tritt rechtlich nach Ansicht der Territorialisten als Verbandseinheit des Privatrechts in Erscheinung. Es stellt sich damit die Frage, wieso gerade die Form eines gesellschaftlichen Zusammenschlusses nach der Art weltlicher Vereinigungen die systemgerechte Lösung für die naturrechtliche Kirchenauffassung darstellt.

Die Reformation hatte nichts an dem mittelalterlichen Kirchenbegriff geändert. Die ecclesia visibilis wurde als eine von Gott gestiftete Einrichtung definiert, mittels derer die Gläubigen am Heilsgeschehen teilhaben. Als jedoch unter dem Einfluß des Naturrechts auf die Staatslehre das landesherrliche Kirchenregiment als Teil der staatlichen Souveränität verstanden wurde, war die Vorstellung von der sichtbaren Kirche als einer von Gott gestifteten Heilsanstalt nicht mehr haltbar. Wenn man das Kirchenregiment nun als Bestandteil des staatlichen Machtbereichs betrachtete, war es nur folgerichtig, die äußere Gestalt der Kirche als Teil des Staates selbst zu verstehen oder den Privatgesellschaften gleichzustellen, die so weitgehend der Aufsicht des Staates unterlagen, daß von Vereinsautonomie nicht mehr die Rede sein konnte.

Das noch vom Episcopalsystem als geistliches Amt verstandene Kirchenregiment des Landesherrn entsprach durchaus der zeitgenössischen Auffassung, daß die sichtbare Kirche eine von Gott gestiftete Anstalt darstelle. In der durch das Naturrecht bestimmten Staatsauffassung konnte dieser Stiftungsgedanke das landesherrliche Kirchenregiment nicht mehr tragen. Hätte man den mittelalterlichen Kirchenbegriff beibehalten, so wäre man zu dem unlogischen Schluß gekommen, daß sich das Kirchenregiment als Teil staatlicher Souveränität über eine von Gott gestiftete, daher geistlich zu verstehende Institution erstrecke. Einer solchen Einrichtung jedoch hätte man notwendigerweise eine ihrem Wesen entsprechende rechtliche Eigenständigkeit belassen müssen. Die Absicht des naturrechtlich geprägten Territorialismus lag aber gerade darin, die Grenze zwischen Staat und Kirche durch den Staat selbst bestimmen zu lassen. Dies wiederum konnte nur unter Aufgabe des alten Kirchenbegriffs geschehen. Die ecclesia visibilis mußte säkularisiert oder gar zu einem Teil des Staates selbst werden.

Hobbes opferte die Kirche dem Staat auf, indem er sie zum Bestandteil des Staates erklärte. Er behauptete, daß die den Staat begründenden Unions- und Subjektionsverträge auch für kirchliche Zwecke mitgeschlossen seien. Der Rechtsgrund des staatlichen Kirchenregiments lag für ihn somit schon in dem allgemeinen Gesellschaftsvertrag. Nach dieser Theorie spielte die rechtliche Organisation der Kirche keine Rolle mehr. Wie auch immer sie sich formierte, stand sie doch in allen ihren äußeren Handlungen in völliger Abhängigkeit zum Staat, da sie sein Bestandteil war. Der überwiegende Teil des territorialistischen Schrifttums geht jedoch nicht so weit. Man sieht die Kirchen als Vereine des Privatrechts an, was einerseits dem Postulat einer unbehinderten Entwicklung der Einzelfreiheit entspricht, zum anderen den Gedanken zum Ausdruck bringt, daß der Mensch zur Erreichung eines bestimmten Zwecks - hier religiöser Natur - gesellschaftliche Bindungen eingehen

muß, um durch die Abtretung eigener Rechte auf die Gemeinschaft zu bestmöglicher Entfaltung zu gelangen.

Die Kirche als Privatgesellschaft entspricht aber darüber hinaus dem von allen Territorialisten geforderten Ideal der Unteilbarkeit der höchsten Staatsgewalt, da die Kirche als ein weltlichen Vereinigungen gleichgestelltes Rechtsgebilde der Herrschaftsgewalt des Staates weitgehend unterstand. Die korporative Kirchenstruktur ist demzufolge als eine der Staatstheorie und -praxis angemessene Lösung anzusehen.

Die Vereinskirche im Sinne des Territorialsystems deutet jedoch noch eine andere Entwicklung an, die sich parallel zur staatlichen Ebene erklären läßt. Während das Episcopalsystem mit dem Landesherrn als summus episcopus an der Spitze der Kirche noch Züge eines hierarchischen Kirchenaufbaus zeigt, trägt die genossenschaftlich strukturierte ecclesia visibilis des Territorialsystems den Beginn einer konstitutionellen Entwicklung in sich. Deshalb überlebte der territorialistische Kirchenbegriff die absolutistische Epoche und wurde prägend für das konstitutionelle neunzehnte Jahrhundert, ohne daß man damals noch erkannte, daß diese Kirchenauffassung in den Lehren des Naturrechts wurzelt.[88)] Nach Hinzunahme presbyterial-synodaler Elemente paßte das naturrechtlich begründete Bild von der ecclesia visibilis vollkommen in das Zeitalter des Konstitutionalismus hinein. Der korporative Kirchenbegriff des Territorialsystems verdient schon deshalb eine größere Beachtung.

An den vereinsrechtlichen Status der Kirche knüpfte sich darüber hinaus eine weitere Folge: Die im neunzehnten Jahrhundert beginnende rechtliche Lösung der Kirche vom Staat. Es wäre jedoch unzutreffend, wenn man aus der progressiven Verselbständigung der Kirchen gegenüber dem Staat eine Besinnung der Kirche auf ihr eigenes Wesen entnehmen wollte.

---

88) Rieker, Die rechtliche Stellung der evangelischen Kirche Deutschlands, S. 246 f.

Das korporative Merkmál wurde auch im Zeichen der sich emanzipierenden Kirche weiterhin als konstitutives (d.h. kirchenbildendes) Element von kirchlicher Seite beibehalten. Die reformatorische Auffassung von der Kirche als Gemeinde der Heiligen, als Sammlung der Gläubigen um Wort und Sakrament, trat demgegenüber völlig in den Hintergrund und sollte erst im zwanzigsten Jahrhundert neu belebt werden. Die Lösung der Kirchen aus dem Staatsorganismus förderte und unterstrich zunächst sogar den Körperschaftscharakter. Die Ausbildung der rechtlichen Einheit "Kirche" wuchs im Verhältnis ihrer rechtlichen Verselbständigung gegenüber dem Staat, ohne daß sich jedoch hieran eine faktische Ausgliederung aus dem Staat anschloß. So zog dieser Vorgang eine tatsächliche Integration der Kirche in den Staat und seinen Zweck nach sich. Denn als öffentliche Korporation, als die sie erstmals das Preußische Allgemeine Landrecht behandelte,[89] schien die Kirche staatliche Aufgaben zu erfüllen.

3. Das Kollegialsystem.[89a]

a) Christoph Matthäus Pfaff im Mittelpunkt der kollegialistischen Dogmatik.

Christoph Matthäus Pfaff, der zu Ende des siebzehnten Jahrhunderts geboren wurde[90] und damit Zeitgenosse Justus Henning Böhmers ist, gilt allgemein als Begründer der kollegialistischen Kirchenrechtstheorie auf deutschem Boden.[91]

---

89) § 17 II 11 PrALR: "Die vom Staat ausdrücklich aufgenommenen Kirchengesellschaften haben die Rechte privilegierter Corporationen." - Die hier vorgezeichnete Entwicklung von der "privilegierten Corporation" zur "Körperschaft des öffentlichen Rechts" (Artikel 137 Abs. 5 u. 6 WRV) ist offensichtlich.

89a) Die beiden Arbeiten von Schlaich zu diesem Gebiet erschienen nach Beendigung der vorliegenden Untersuchung und konnten daher hier nicht berücksichtigt werden. Klaus Schlaich, Kollegialismus. Die Kirche und ihr Recht in der Zeit der Aufklärung. Jur. Diss., Tübingen 1967. Ders., Kirchenrecht und Vernunftrecht, in: ZevKR 14 (1968), S. 1 ff.

90) 1686 - 1760.

91) Rieker, a.a.O., S. 247; Erwin Preuschen in Albert Hauck, Realenzyklopädie für protestantische Theologie und Kirche, Bd. 15, S. 233 ff. (236).

In seinen beiden Hauptwerken[92] stellt Pfaff die Kirche als ein staatlich anerkanntes und privilegiertes collegium publicum dar, woraus er die staatlichen Aufsichtsrechte über die Kirche folgert. Soweit scheint die kollegialistische Theorie der territorialistischen Kirchenauffassung zu entsprechen. Die Konsequenzen, die Pfaff aus dem kollegialen Kirchenbegriff zieht, stellen sich allerdings in verschiedenen Punkten anders dar als im vorangehenden Territorialsystem.

Im Unterschied zum Territorialismus wird das landesherrliche Kirchenregiment nicht aus der staatlichen Souveränität abgeleitet, sondern gründet sich auf den stillschweigend oder ausdrücklich geschlossenen Abtretungsvertrag zwischen dem kirchlichen Kollegium und dem Landesherrn. Die der Kirche in ihrer Gesamtheit zustehende und kollegial auszuübende Kirchengewalt wird durch einen sogenannten Übertragungsakt auf die Obrigkeit devolviert. Neben dieser "devolvierten" und eigentlich kirchlich zu verstehenden Gewalt übt der Landesherr ein weiteres, rein staatliches Recht aus: die sogenannte Kirchenhoheit. Die Kirchenhoheit ist ein Bestandteil staatlicher Souveränität und im wesentlichen als allgemeines staatliches Aufsichtsrecht anzusehen. Eine Trennung staatlicher Aufsichtsrechte von der eigentlichen Regierungsgewalt der Kirchen tritt in den vorangehenden Systemen nicht auf. Der von Pareus geschaffene und von Gerhard formulierte Begriff der äußeren Kirchengewalt,[93] der im Episcopal- und Territorialsystem die landesherrlichen Hoheits- und Regierungsrechte als Rechtseinheit umfaßt, wird von Pfaff in zwei Bestandteile zerlegt: die Kirchenhoheit und die kollegiale Kirchengewalt. Dem ministerium Verbi Domini steht nun nicht mehr die ungeteilte, der Staatsgewalt zugehörige potestas ecclesiastica externa gegenüber, sondern einerseits die zur

---

92) De originibus iuris ecclesiastici eiusdem indole, 1719 und 1756; Academische Reden über das sowohl allgemeine als auch Teutsche Kirchen-Recht, 1742.

93) Vgl. oben, S. 3 ff.

Staatsaufsicht zählende und somit originär obrigkeitliche Befugnis der Kirchenhoheit, und andererseits die als autonome Kirchengewalt zu verstehenden kollegialen Rechte der Kirchenglieder, die sich aus der Vereinsgewalt ableiten.

aa) Der korporative Kirchenbegriff.

Entscheidend für die Theorie des Pfaff ist, "daß die Kirche nach ihrer ursprünglichen Gestalt eine freye Gesellschafft derer seye, welche sich zu einem gemeinschafftlichen Gottesdienst nach der Vorschrifft Christi zusammen thun."[94] Die Kirche wurde von Christus und den Aposteln errichtet; die Kraft der Lehre Christi und die Werke bewirkten die Gefolgschaft der Gläubigen. "Es wurde hier kein äußerlicher Zwang vorgekehret, sondern die Überzeugung, die der Geist Gottes in den Seelen wirckete, machte das gantze Werck aus. Wer sich also zu Christo und den Aposteln, wer sich zur ersten Kirche fügete, der that es ungezwungen und willkührlich."[95] Nach den naturrechtlichen Theorien ist auch der Staat zunächst eine Gesellschaft von Freien, die sich jedoch später einem Oberhaupt unterworfen hat. Da die Gründung des Staates wie auch der Kirche auf einen Gesellschaftsvertrag zurückgeht, wäre zu erwarten gewesen, daß sich die Rechtsgestalt beider in gleicher Richtung entwickelt hätte. Das leugnet Pfaff. Zur Begründung grenzt er das gesellschaftliche Erscheinungsbild der Kirche vom Staatswesen ab: In der Kirche liegt die Betonung auf der Freiheit. "Ist die Kirche eine freye Gesellschafft" - (was Pfaff aus dem sich ohne jeglichen Zwang vollziehenden Anschluß an die Lehren Christi und dem Mangel an Befehlsgewalt in der Kirche folgert)[96] - "da kein Zwang Platz findet, so ist

94) Pfaff, Ac. Reden (im folgenden: A.R.), Cap. (im folgenden: C.) 1, § 1. Vgl. auch De originibus...., p. 330.
95) ders., a.a.O.
96) ders., A.R., C. 1, § 1 f.

sie keine République[97] und hat auch die Form derselben nicht. Denn da ist keine Obrigkeit, und Unterthanen, die mit Zwang zur Beobachtung ihrer Pflichten müssen gebracht werden. Hier aber ist niemand, der dem andern ichtwas zu befehlen hätte. Denn wenn schon einer des andern direction sich freywillig unterwirfft, und man über gewissen Ordnungen und Statuten freywillig überein kommt, so kan doch daraus kein Gerichtlicher Befehl oder Zwang entspringen."[98]

Die kirchliche Gesellschaft ist keine "République", sie ist frei. Ihr Aufbau ist auch nicht "monarchisch" unter der Botmäßigkeit des Papstes oder "aristokratisch" unter der Herrschaft der Bischöfe, da dies an keiner Stelle der Heiligen Schrift von Christus angeordnet worden ist.[99] Sie war ihrem Ursprung nach frei und ist erst im Verlauf der Geschichte "von ihrer ersten Gestalt so sehr abgekommen, und durch die Menge ihrer verdorbenen Glieder in ein Unvermögen gefallen, sich selbst zu regieren..... Man kan demnach von dem jetzigen Stand der Kirche, auf den Stand, in welchem sie krafft ihres Ursprungs stehen sollte, ja nicht schließen, nicht folgern, ....daß...der wahre, ächte und ursprüngliche Stand der Kirche nicht dieser seye, daß dieselbe durch eigene Anstalten sich selbst regiere."[100] Und Pfaff unterstreicht seine Behauptung dadurch, indem er auf die, wenn auch nur vereinzelt vorhandenen, "particular-Kirchen" Hollands hinweist, die nicht in Unfreiheit gefallen sind.[101]

Die Urkirche stand noch in unmittelbarer Verbindung mit Christus und den Aposteln und war vom Geist des Herrn erfüllt. Ihre Elemente aufzugreifen hieße dann nichts anderes, als sich auf das Wesen der Kirche zu besinnen. Aber läßt sich die kollegialistische Körperschaftskirche

---

97) Pfaff, a.a.O., § 2; unter "République" ist der mit Zwangsgewalt ausgestattete Staat zu verstehen. An anderer Stelle wird hierfür der Begriff der "civitas" gebraucht. Ders., A.R., C. 1, § 5.
98) A.R., C. 1, § 2.
99) A.R., C. 1, § 7 ff.
100) A.R., C. 1, § 11.
101) A.R., C. 1, § 12.

wirklich mit der urchristlichen Auffassung von der ecclesia visibilis vergleichen? Bei der Untersuchung der Frage stellt sich gleichermaßen das Problem des Verhältnisses von Geistkirche und Rechtskirche, das in diesem Zusammenhang in besonderer Deutlichkeit von Sohm herausgestellt wurde.[102] Die Kirche des Urchristentums ist nach Sohm eine reine Geistkirche und als solche frei von rechtlicher Organisationsgewalt.[103] Sie stellt die Sammlung der Gläubigen um Wort und Sakrament dar, ihr fehlt aber jegliches Verfassungselement. Sie unterscheidet sich durch den Mangel an Rechtsgewalt gerade von der katholischen Kirche und ist ihrem Wesen nach der Kirche der lutherischen Bekenntnisschriften verwandt. Sie ist "die in Wort- und Sakramentsverwaltung sichtbar werdende Kirche Christi, der Leib Christi auf Erden, die Ekklesia."[104] Als Geistkirche ist die Urkirche Inhaberin der Schlüsselgewalt.[105]

Zur Beantwortung der Frage, ob das Erscheinungsbild der Kirche für Pfaff den sichtbar gewordenen Leib Christi darstellt, ist von den nach kollegialistischer Sicht wesentlichen, d.h. kirchenbildenden Faktoren auszugehen. Pfaff stellt die Gesellschaftsstruktur der Kirche an den Anfang seiner Betrachtungen.[106] Da die Untertanen nach seiner Ansicht berechtigt sind, sich zu freien Gesellschaften zusammenzuschließen, solange und soweit sie nicht dadurch mit der staatlichen Ordnung kollidieren,[107] dürfen sie von diesem Recht auch "in puncto religionis" Gebrauch machen. Und Pfaff nimmt weiter an, daß die Untertanen dieses

---

102) Sohm, Kirchenrecht I, S. 599; 698 f.; vgl. auch Joh. Heckel, Cura religionis, a.a.O., S. 298; Martin Heckel, Staat und Kirche nach den Lehren der evangelischen Juristen, a.a.O., S. 281.
103) Sohm, a.a.O., S. 598 f.
104) ders., a.a.O., S. 698.
105) ders., a.a.O., S. 599; vgl. auch Joh. und Martin Heckel, zitiert in Anm. 102.
106) Vgl. oben, Anm. 94 ff.
107) Pfaff, A.R.C. 5, § 2: "Ich setze erstlich zugrunde, daß die Obrigkeit verbunden seye, den Unterthanen die Freyheit zu gestatten, dergleichen Gesellschafften unter sich aufzurichten, wenn sie dem Staat nicht schaden. Ich sage, wenn sie dem Staat nicht schaden. Das lehret das Natur-Recht."

Recht auch ausdrücklich oder stillschweigend wahrgenommen haben, so daß die Gesellschaftsstruktur der Kirche aus seiner Sicht gar nicht mehr in Zweifel gezogen werden kann.[108] Die Abgrenzung der sichtbaren Kirche in ihrer Vereinsgestalt von der autoritär verstandenen "République", der totalen und mit Zwangsgewalt ausgestatteten civitas einerseits und der hierarchisch oder auch aristokratisch zu verstehenden Kirchenregierung nach römisch-katholischer Auffassung auf der anderen Seite wird von Pfaff unterstützend für den unabdingbaren Gesellschaftscharakter der ecclesia visibilis herangezogen.[109] [110] Wenn die Kirche dem Staatswesen unvergleichbar, das hierarchische Herrschaftselement "unevangelisch" ist, so bleibt nach seiner Ansicht nur noch ein vereinsmäßig organisierter Zusammenschluß übrig, der sich im Hinblick auf die freiwillige Gefolgschaft für die Urkirche ohne dogmatische Schwierigkeiten fingieren läßt.[110a] Nun fragt es sich freilich, ob die kirchenbildenden Elemente der Urkirche in dem gesellschaftlichen, also einem verfassungsrechtlichen Merkmal zu suchen waren. Damit präzisiert sich die oben aufgeworfene Frage: Ist die von Sohm herausgearbeitete, rein geistlich zu verstehende sichtbare Kirche der ersten Christenheit, die Pfaff als Vorbild für seine kollegialistischen Betrachtungen dient, der Vereinskirche des ausgehenden siebzehnten und beginnenden achtzehnten Jahrhun-

---

108) In dem Zusammenschluß zu einer kirchlichen Vereinigung sieht Pfaff den typischen Fall einer Gesellschaftsbildung überhaupt. "Da die Unterthanen berechtigt sind, freye Gesellschafften unter sich, besonders in puncto religionis anzuordnen, so ist offenbar, daß sie...." (es folgt im einzelnen die Aufzählung der Rechte der Kirchengesellschaften). Pfaff, A.R.C. 8, § 1.

109) Vgl. oben, Anm. 97.

110) Vgl. oben, Anm. 99.

110a) In der Urkirche schlossen sich die Christen freiwillig den Aposteln an "woraus dann folget, daß die Kirche nach ihrer ursprünglichen Gestalt eine freye Gesellschafft derer seye, welche sich zu einem gemeinschafftlichen Gottesdienst nach der Vorschrifft Christi zusammen thun." A.R.C. 1, § 1.

derts überhaupt verwandt?

Die sichtbare Kirche ist nach der frühchristlichen Anschauung der durch Sammlung um Wort und Sakrament verkörperte Leib Christi. Pfaff stellt die sichtbare Kirche als eine von den Untertanen in Ausübung ihrer Rechte gegründete religiöse Vereinigung dar, die den weltlichen Kongregationen gleichzusetzen ist.[111] Schon auf den ersten Blick scheinen beide Begriffe Gegensätze darzustellen. Während der Stiftungscharakter ganz deutlich das Wesen der Urkirche zeichnet, deutet der Begriff "Kirche als religiöse Ver-

---

111) Pfaff vergleicht die Kirche mit anderen Gesellschaften, die sich auf profane Ziele richten. Genau wie letztere sollen auch die Kirchen ungestört ihre Gesellschaftsrechte wahrnehmen können. "Wann ich eine Societatem literariam mit gelährten Männern errichte, ..., wenn Kauffleute, wenn andre dergleichen freye Gesellschafften errichten, ...., wäre das nicht eine gewaltige Beeinträchtigung, die zur Stürzung und Zernichtung der Gesellschafften aboutiren würde, wenn die Obrigkeit dißfalls die Hände einschlagen wollte? ... Ich gebe hier nur ein Exempel." (A.R.C. 8, § 2). Die gleichen Rechte wie andere Gesellschaften hat auch die Kirche: "Alles dieses fleußet aus den Rechten der in der République errichteten Gesellschafften überhaupt." (Cap. 8, § 1). Und: "Die Kirche Gottes hat die von Christo ihro gegebenen Freyheiten noch sich höher schätzen und zu handhaben .... Es schlägt der Articulus de Libertate Christiana hierein. Dieser aber gründet sich sowohl auf das göttliche als menschliche Gesellschaffts-Recht." (C. 8, § 2).

einigung" auf die naturrechtlich begründete Freiheit des Menschen hin, sich einem Verein, gleich welcher Art, anzuschließen (ius coeundi in societatem). Tatsächlich liegt hierin das wesentliche Unterscheidungsmerkmal. Im Zusammenhang mit dem Territorialsystem wurde bereits festgestellt, daß die naturrechtliche Kirchenauffassung mit der bis dahin vertretenen Vorstellung von der sichtbaren Kirche als Verkörperung des Reiches Christi auf Erden brach.[112] Die noch im Episcopalsystem vorhandene theokratische Idee weicht dem weltlich-rechtlich einzuordnenden Kirchenregiment in den naturrechtlichen Kirchenrechtssystemen. Die Kirche ist nach Auffassung der naturrechtlichen Kirchenrechtslehren unsichtbar. Alle mit ihr zusammenhängenden sichtbaren Handlungen sind nach weltlichem Recht zu bemessen, sie haben mit der geistlich zu verstehenden und nur unsichtbaren Kirche als Leib Christi nichts außer dem Namen gemeinsam. Das Kirchenregiment - sei es wie im Territorialismus ein Teil der unteilbaren Staatsgewalt oder im Kollegialismus Ausfluß der Vereinsautonomie und daher eine kollegiale Befugnis - gehört wie alle sichtbaren Aktionen dem weltlichen Rechtsbereich an und ist allein als Produkt des menschlichen Willens anzusehen. Die ecclesia visibilis ist nach urkirchlicher Anschauung auf dem Prinzip des Geistlichen aufgebaut. Die Kollegialisten hingegen, die die Kirche Christi nur im Bereich des Unsichtbaren suchen, beurteilen ihre sichtbare Gestalt nach weltlich-rechtlichen Gesichtspunkten. Die sichtbare und rechtlich ausgestaltete Kirche naturrechtlicher und damit territorialistischer und kollegialistischer Betrachtungsweise ist das Gefäß, das der Verehrung Gottes dient, ohne aber selbst geistlichen Charakter zu besitzen. Während die Urkirche als Geistkirche Inhaberin der Schlüsselgewalt war, ist die Organisationskirche der naturrechtlichen Kirchenrechtssysteme Inhaberin weltlicher Verbandsgewalt.[113]

---

112) Vgl. oben, S. 15, 17 Anm. 40; vgl. auch oben, S. 38.
113) Sohm, a.a.O., S. 599; Emil Sehling, Geschichte der prot. Kirchenverfassung, S. 43.

Wenn man sich Klarheit über das eigentliche Wesen der Urkirche verschafft hat, tritt ihre Verschiedenheit gegenüber der Kirche kollegialistischer Auffassung deutlich zutage. Der Begriff der nach Vereinsgrundsätzen aufgebauten ecclesia visibilis wird von Pfaff aus dem Bereich der vorangehenden territorialistischen Dogmatik entnommen. Die Auswirkung des Naturrechts auf die äußere Struktur der Kirche ist für ihn im Gegensatz zu den Territorialisten, die sich zuerst um die Eingliederung der sichtbaren Kirche in das weltliche Rechtsgefüge bemühten, nicht mehr Gegenstand seiner Abhandlungen, sondern übernommene Voraussetzung für seine eigenen weiterreichenden Folgerungen über das Verhältnis von Kirchenhoheit und Kirchengewalt. Als Beispiel für den genossenschaftlichen Aufbau der Kirche boten sich ihm wie auch anderen kollegialistischen Autoren die Kirchenverhältnisse der ersten Christen an. Wenn Pfaff die Urkirche mit der von ihm geforderten Vereinskirche gleichsetzt, verkennt er jedoch, daß der gesellschaftliche Status der Urkirche für sich genommen keine selbständige Rolle spielte und nur insofern von Bedeutung war, als dadurch das rein geistliche Prinzip der Kirche, das in Wort- und Sakramentsverwaltung liegt, zum Ausdruck gebracht wurde. Die Sammlung um Wort und Sakrament verkörperte den Leib Christi auf Erden; daß darüber hinaus die äußere Form, in der die Christen sich zusammenfanden, einem gesellschaftsähnlichen Modus entsprach, war rein zufällig, in keiner Weise jedoch konstitutiv, d.h. als kirchenbildendes Element anzusehen. Im Gegensatz hierzu aber ist der Zusammenschluß der Gläubigen zu einer religiösen Vereinigung nach Ansicht Pfaffs ein konstitutives Merkmal der sichtbaren Kirche. Hingegen geht es Pfaff nicht um die rechtliche Erfassung des wesensgemäß im geistlichen Bereich verankerten Prinzips der Wort- und Sakramentsverwaltung. Entscheidend für die Rechtsnatur der Kirche ist in seinem System ihr gesellschaftliches Phänomen, das er naturrechtlich einordnet.

Zusammenfassend kann man sagen, daß Pfaff in Bezug auf die körperschaftliche Struktur der ecclesia visibilis im

wesentlichen den schon von den Territorialisten entwickelten Kirchenbegriff verwendet.[114]

bb) Der Begriff der Kirchenhoheit. Ius maiestaticum circa sacra.

Neben der schon im Territorialsystem begründeten Lehre von der Körperschaftsstruktur der ecclesia visibilis taucht bei Pfaff ein bis dahin nicht nachzuweisender Begriff auf: das Kirchenhoheitsrecht oder ius maiestaticum circa sacra. Dieses Recht leitet sich aus der veränderten Auffassung über das Verhältnis von Kirche und Staat ab.

Während das von Gerhard herausgearbeitete Begriffspaar der potestas ecclesiastica interna und externa[115] im Territorialismus nur dem Inhalt nach geändert, der Form nach aber beibehalten wurde, empfanden die Kollegialisten diese Aufteilung der Kirchengewalt als unzulänglich. Nach territorialistischer Lehre war der Kirche selbst lediglich die potestas ecclesiastica interna verblieben, zu der neben Wort- und Sakramentsverwaltung nur wenige, engstens mit dem ministerium Verbi D. zusammenhängende Handlungen gehörten. Die potestas ecclesiastica externa hingegen, in der neben dem staatlichen Aufsichtsrecht die Gesamtheit aller anderen, wohl durchaus dem kirchlichen Bereich zuzuordnenden Handlungen als rechtliche Einheit zusammengefaßt wurde, galt als Bestandteil der Staatsgewalt. Dem kirchlichen Kollegium blieb daher nach dieser Lehre kein Raum zur Betätigung seines Willens. - Die Unmündigkeit der religiösen Vereinigungen stellte für Pfaff einen unhaltbaren Zustand dar. In der obrigkeitlichen Ausübung des Kirchenregiments als Betätigung der

114) Vgl. auch Sohm, a.a.O., S. 676: "Das Territorialsystem trägt bereits den kollegialistischen Gedanken in sich, insofern ja auch hier die Kirche als Kollegium, Gesellschaft innerhalb des Staates gedacht ist."

115) Vgl. oben, S. 3 ff.

Staatsgewalt sieht Pfaff einen unbefugten Übergriff auf die kollegialen Rechte aller Kirchenglieder. Seiner Ansicht nach kann die Kirche nicht zu ihrer Entfaltung gelangen, solange sich die Obrigkeit über ihre Aufsichtsrechte (Hoheitsrechte) hinaus auch noch der eigentlich kollegialen Rechte der Kirche bemächtigt und diese sogar zum Bestandteil der Staatsgewalt deklariert. "Warum unterscheidet man nicht lieber die iura sacrorum maiestatica, die der Obrigkeit als Obrigkeit gehören von den collegialibus (iuribus) die der Kirche als Kirche comperiren, welches auch die Lehre der articulorum Smalcaldicorum ist. Wenn man diesen Weg eingehet, so contradicirt man sich nicht und kommt auf einmal aus aller Verwirrung der idéen heraus. Ja ich sage, die Kirche kan nimmer zu ihrem Flor kommen, wenn man ihro ihre Rechte nicht läßt und sie capacitirt, solche zu exerciren und exerciren zu können."[116]

Pfaff teilt die bisher als Einheit aufgefaßte äußere Kirchengewalt in die iura maiestatica circa sacra und die kollegialen Rechte der Kirchenglieder auf. Die Kirchenhoheit der Obrigkeit wird aus dem sogenannten "ius inspectionis generalis" hergeleitet, das der Staat über alle Gesellschaften in gleicher Weise ausübt. "Es hat nemlich die Obrigkeit das ius inspectionis generalis über alle dergleichen freyen Gesellschafften, krafft deren sie zu wachen hat, daß nichts da vorgehe, das den Staat auf irgend eine Art beunruhige."[117] Aufgrund dieses allgemeinen Aufsichtsrechts kann die Obrigkeit verlangen, "daß man alles, was darinnen vorgeht, ihr offenbare, sie muß alle ihre Einrichtungen und Anstalten wissen."[118] Diese Aufsichtsrechte des Staates über die Kirchengesellschaften sind zwar nach heutiger Sicht außerordentlich weitgehend, im Zeitalter des Absolutismus garantierten

---

116) Pfaff, A.R., C. 5, § 21.
117) ders., A.R., C. 5, § 4.
118) ders., a.a.O.

sie jedoch gleichermaßen den Umfang an Freiheitsrechten, der sich gerade noch mit dem Sicherheitsdenken des Staates vereinbaren ließ. So liegt nach Pfaff normalerweise ein unbefugter Übergriff der Obrigkeit auf die kollegialen Kirchenrechte darin begründet, daß sich der Staat um Angelegenheiten der Kirchendisziplin, des Kirchenvermögens und der kirchlichen Gebräuche kümmert. "Nur en passant ist zu untersuchen, ob die Obrigkeit diejenige Dinge, welche eigentlich das Gewissen nicht touchiren, sondern nur die Kirchen-disciplin, Gebräuche und Güter anlangen, krafft ihrer Oberherrlichkeit und inspectionis generalis determiniren können und sollen. Ich halte fest, diß praeiudicire der natürlichen Freyheit der Gesellschafft, welche zu unterbrechen die Obrigkeit eben nicht befugt seyn mag, da dergleichen Freyheit dem Staat keinen Eintrag thut."[119] Ganz anders argumentierten die Territorialisten zu dieser Frage. Ob es dem Staat tatsächlich schadete, wenn man den Religionsgesellschaften die angeborenen Freiheitsrechte beließ, konnte nicht Gegenstand ihrer Untersuchungen werden. Die strikte Durchführung des Prinzips der unteilbaren Staatsgewalt verbot jegliche anderweitige Machtentfaltung innerhalb des Territoriums. Diese Haltung erscheint den Kollegialisten jedenfalls in Bezug auf die Kirchen zu rigoros. So verurteilt Pfaff die am Territorialismus orientierte Auffassung des Thomasius: "Ich weiß wohl, daß einige davor halten, das, was nur iuris permissivi in dergleichen Gesellschafften seye, könne durch obrigkeitliche Gesetze wohl determinirt werden. ..... Man excipirt hier also bloß allein die Glaubens-Bekäntniß der Kirche, welche die Gewissen unmittelbar angehet.[120] Was die Kirchen-disciplin und Gebräuche anbetrifft, die unterwirfft man der Obrigkeit in solidum, weil dieselbe ein souveränes Recht[121]

119) Pfaff, A.R., C. 8, § 2.
120) wozu auch der Bereich des "staatsfreien" ministerium Verbi D. - die Wort- und Sakramentsverwaltung - zu rechnen ist, ohne daß Pfaff dies ausdrücklich erwähnt.
121) Vgl. oben, S. 11 ff., insbesondere S. 14.

über die adiaphora habe. Auf dieses principium ist gegründet Thomasii diss. de iure Principis circa adiaphora, deme diejenigen folgen, welche die iura maiestatis in sacris nach Gefallen vergrösseren. Flörcke setzt in praenotionibus Jurispr. eccl. § 12. p. 24. diesen Satz: Quidquod iure divino non est determinatum, illud pertinet ad supremam potestatem rei publicae."[122]

Um das Kirchenhoheitsrecht näher zu bestimmen, muß man sich vor Augen führen, daß es aus dem sogenannten ius inspectionis generalis abgeleitet wird.[123] Dieses Recht besitzt die Obrigkeit über alle Privatgesellschaften im Territorium. Georg Ludwig Böhmer nennt es in seinem kollegialistischen Kirchenrechtssystem "ius inspectionis secularis",[124] womit es deutlich als staatliche Befugnis gekennzeichnet wird. Er warnt vor einer Verwechslung mit der "inspectio ecclesiastica":[125] "Haec non miscenda est cum inspectione ecclesiastica, quae est ius ecclesiae, curandi et efficiendi, ut politia ecclesiastica salva sit, et disciplina ecclesiastica observetur."[126]

Der Inhalt des Kirchenhoheitsrechts deckt sich grundsätzlich mit dem Kreis der Befugnisse, die der Obrigkeit hinsichtlich der anderen Gesellschaften im Staate zukommen.[127] Der Staat, der nach naturrechtlicher Auffassung den Untertanen die Freiheit zur Errichtung von Gesellschaften einräumen muß[128] (ein Grundsatz, der in besonderem Maße bei der Errichtung von Religionsgesell-

---

122) Pfaff, A.R., C. 8, § 2, wobei zu bemerken ist, daß Flörcke die Auffassung des Territorialismus besonders deutlich dartut.
123) Vgl. oben, S. 47.
124) Georg Ludwig Böhmer, Principia iuris canonici speciatim iuris ecclesiastici publici et privati quod per Germaniam obtinet, § 22, Anm. a).
125) ders., a.a.O.
126) ders., a.a.O.
127) Pfaff, A.R., C. 5, § 1.
128) ders., A.R., C. 5, § 2.

schaften zu beachten ist,[129] kann dieser Freiheit eine aus der Staatsräson erwachsende Grenze setzen. Religionsgesellschaften dürfen solange errichtet werden und ihre Rechte ausüben, wie "sie dem Staat nicht schaden."[130] Die Obrigkeit kann die Gesellschaften verbieten, "und so sie bereits im Stande sind",[131] auflösen. Dieses Recht hat der Landesherr nicht nur, wenn die religiöse Vereinigung offensichtlich gegen die vom Staat verfolgten Ziele verstößt, sondern auch, "da man, was drinne vorgehet, der Obrigkeit nicht eröffnen will."[132] Hierunter fallen insbesondere die Geheimgesellschaften wie die Freimaurer.

Ferner gehört ein nicht zu übersehendes und bis in die Gegenwart bedeutsam gebliebenes Recht der Obrigkeit in den Bereich der Kirchenhoheit: das Recht, "der freye Gesellschafften, welche von den Unterthanen errichtet werden, entweder zu approbiren und zu confirmiren, oder auch nur zu dulden."[133] Hiermit legt Pfaff den Grund für die später im Preußischen Allgemeinen Landrecht erfolgte Einteilung der Religionsgesellschaften in privilegierte öffentliche Corporationen auf der einen und nur geduldete, auf der Ebene von Privatrechtsgesellschaften verbleibende Vereinigungen auf der anderen Seite.[134] Diese im achtzehnten Jahrhundert vorgenommene Unterscheidung öffentlicher und privater religiöser Gesellschaften hat auch das Grundgesetz durch die Übernahme der Kirchenartikel der Weimarer Reichsverfassung beibehalten.[135] Da nun beide Arten von Religionsgesellschaften - öffentliche und private - in den vom Staat beherrschten Raum hinein-

---

129) Pfaff, A.R., C. 8, § 2: "Die Kirche Gottes hat die von Christo ihro gegebene Freyheiten noch viel höher zu schätzen und zu handhaben. Es sind diese Freyheiten alterioris fori und göttlichen Ursprungs."
130) ders., A.R., C. 5, § 2.
131) ders., A.R., C. 5, § 2.
132) ders., a.a.O.
133) ders., A.R., C. 5, § 3.
134) PrALR § 17 II 11.
135) Art. 140 GG i.Verb. mit Art. 137 Abs. 5 und 6 WRV.

wirken, hat "die Obrigkeit die Macht, beyden Gesetze vorzuschreiben, ... doch so, daß nicht ohne Noth der Freyheit der Collegiorum vorgegriffen werde."[136]

Als weitere Befugnisse, die dem Kirchenhoheitsrecht innewohnen, sind zu nennen: die Einsichtnahme in die kirchlichen Verhältnisse,[137] die Entsendung von Commissarii zur Überwachung der Gesellschaften, die Prüfung der Bewerber für geistliche Ämter.[138] Aus Gründen der Sicherheit und der allgemeinen Wohlfahrt soll und muß die Obrigkeit "die Collegia, wenn sie es selbst zu thun nicht im Stande sind, von ihren abusibus befreyen" .... und andererseits "alles vorkehren, daß besonders solche societäten, die gut und nützlich sind, nicht in Zerfall oder gar in Ruin gerathen."[139] Aus demselben Gedanken erwächst die obrigkeitliche Schutzfunktion über die Kirchen.[140] Die später im positiven Recht erfolgte Privilegierung der großen Religionsgemeinschaften (Kirchen) findet in der "Nützlichkeit für den Staat" ihren wichtigsten Anknüpfungspunkt. Außerdem kann die Obrigkeit "in ein Collegium oder societät .... entriren", ein Recht das jedem Untertanen zusteht.[141]

Von wesentlicher Bedeutung ist die Aufsichtsbefugnis der Obrigkeit über die großen Religionsgesellschaften. Das besondere staatliche Interesse an ihnen läßt sich auf verschiedene Ursachen zurückführen. Seinen Lehren nach eignet sich das Christentum unvergleichlich zur Erziehung "moralisch" denkender und handelnder Untertanen.[142] Zum

---

136) Pfaff, A.R., C. 5, § 3.
137) Vgl. oben, S. 50.
138) Pfaff, A.R., C. 5, § 4.
139) ders., a.a.O.
140) ders., A.R., C. 5, § 5.
141) Die Stellung der Obrigkeit als "membrum aequale" innerhalb der Religionsgesellschaft wird weiter unten im Zusammenhang mit der Ausgestaltung der Kirchengewalt behandelt. Vgl. S. 54 ff. (60) und Anm. 178 a.E.
142) So auch in den Folgerungen Siegfried Grundmann, Das Verhältnis von Staat und Kirche auf der Grundlage des Vertragskirchenrechts, in: Österreichisches Archiv für Kirchenrecht, Bd.13 (1962), S.281 ff. (S.284). Vgl. auch § 13 II 11 PrALR: "Jede Kirchengesellschaft ist verpflichtet, ihren Mitgliedern Ehrfurcht gegen die Gottheit, Gehorsam gegen die Gesetze, Treue gegen den Staat einzuflößen."

anderen war man sich in der absolutistischen Epoche durchaus bewußt, daß in den Kirchen eine selbständige Machtposition heranwachsen und letztlich zu einem Staat im Staate führen konnte. Daher wachte der Fürst in besonderem Maße über die Entwicklung der großen Religionsgemeinschaften, um den gefürchteten "Dualismus" zu verhindern. Die Aufsicht des Staates über die religiösen Vereinigungen wächst daher im Verhältnis ihrer Größe und der damit steigenden faktischen Bedeutung.[143)144)] Bei allem jedoch möchte Pfaff die eigentlichen Kirchenrechte nicht zu sehr eingeschränkt sehen. Er fordert daher, "daß dennoch die Collegia ihre rechtmäßige Uhr-Freyheit und derselben Ausübung behalten"[145)] sollen. Die staatlichen Hoheitsrechte dürfen in keinem Fall so weit gehen, daß sie die kollegiale Kirchengewalt in ihrem Kern aushöhlen.

Das Aufsichtsrecht findet schließlich seine weiteste Ausdehnung darin, daß es der Obrigkeit gestattet sein soll, die großen Religionsgemeinschaften selbst zu regieren. Dieser Ausnahmefall soll dann eintreten, wenn diese aufgrund der vielen widersprüchlichen Meinungen, "Ungeschicklichkeit, Unart" und "unbändigen Wesens nicht imstande sind, sich gemeinschafftlich und collegialiter zu gouverniren und ihre Anstalten zu befolgen."[146)] Rechtsgrundlage hierfür ist das sogenannte ius devolutionis, kraft dessen die Kollegialgewalt auf die Obrigkeit übergeht.[147)]

Zum Schluß des Kapitels über die Kirchenhoheit kritisiert Pfaff seine Vorgänger und Zeitgenossen, die diese obrigkeitliche Befugnis nicht wie er aus dem sogenannten ius

143) Pfaff, A.R., C. 5, § 8.
144) Die hervorragende Rolle der großen Religionsgemeinschaften im Hinblick auf ihre Beziehung zum Staat hat sich bis zur Gegenwart wenig verändert, wenn auch heute die Akzente anders gesetzt sind. Vgl. unten, S. 137 f., 143 f.
145) Pfaff, A.R., C. 5, § 8.
146) ders., a.a.O., § 9.
147) ders., a.a.O.

inspectionis generalis herleiten.[148] Das ius magistratus circa sacra wird zum Teil aus der Hl. Schrift begründet, andere wollen es dem Fürsten als vornehmstem Glied der Gemeinde geben.[149] Diejenigen, die das Kirchenhoheitsrecht allein "ex superioritate territoriali" ableiten, werden von Pfaff schärfstens angegriffen. Die harte Kritik Pfaffs an den Territorialisten läßt sich darauf zurückführen, daß er sich als erster Kollegialist auf deutschem Boden gegen die noch herrschende territorialistische Lehre durchzusetzen versuchte und daher selbst vielfach angegriffen wurde.[150] Seine Argumente gegen die Deduktion seiner Widersacher sind allerdings wenig überzeugend; so versucht er am Ende den Meinungsstreit mit einem emphatischen Bekenntnis zur Freiheit des kirchlichen Kollegiums zu lösen: "Ja ich sage, die Kirche kan nimmer zu ihrem Flor kommen, wenn man ihro ihre Rechte (gemeint ist die kollegiale Verbandsgewalt!) nicht läßt."[151]

Ganz im Sinne Pfaffs definiert einige Zeit später Georg Ludwig Böhmer das Kirchenhoheitsrecht. Während Pfaff noch auf einzelne darin enthaltene Befugnisse der Obrigkeit eingeht, generalisiert Böhmer dieses Hoheitsrecht: "Ius circa sacra, ad analogiam omnium iurium imperii civilis, restringitur tam per salutem reipublicae, tam per leges reipublicae fundamentales, et ex harum norma exercendum est. Sunt vero leges fundamentales circa sacra, leges publicae, quibus definitur exercituum iurium imperantis circa ecclesiam."[152]

Durch die Kirchenhoheitstheorie hebt sich das Kollegialsystem deutlich vom Territorialsystem ab. Wenn Rieker in beiden Theorien nur einen quantitativen Unterschied

---

148) Pfaff, A.R., C. 5, § 16 ff.
149) so zum Beispiel Pufendorf, De habitu..., § 41.
150) Hier ist vor allem an Justus Henning Böhmer als Vertreter des klassischen Territorialismus zu denken. Vgl. auch Pfaff, A.R., C. 5, § 21.
151) Pfaff, a.a.O.
152) Georg Ludwig Böhmer, Principia iuris canonici...., § 25.

sieht,[153] verkennt er, daß der Kollegialismus mit der Aufteilung der potestas ecclesiastica externa in Kirchengewalt und Kirchenhoheit etwas qualitativ Neues schafft. Das Gemeinsame beider Kirchenrechtstheorien liegt allein in ihrem naturrechtlichen Ausgangspunkt, wonach die Kirche rechtlich als Korporation wie andere Gesellschaften im Staat zu erfassen ist.

cc) Der Begriff der kirchlichen Kollegialgewalt.

Die Schaffung des Kirchenhoheitsrechts war für die Kollegialisten kein Selbstzweck gewesen. Die Begründung dieses Begriffs und seine Zuordnung zum staatlichen Machtbereich des Landesherrn diente vornehmlich einem bestimmten Ziel: der Schöpfung eines eigenständigen kirchlichen Rechtsorganismus, der nur durch eine deutliche Trennung vom staatlichen Hoheitsbereich zu ermöglichen war.

Die Klarstellung des oben dargelegten Kirchenhoheitsrechts gibt insofern schon Aufschluß über den Inhalt der Kirchengewalt, als alle Normen, die sich aus dem sogenannten ius inspectionis generalis ergeben, allein der Hoheitsgewalt des Staates zuzurechnen und somit aus dem Bereich der Kirchengewalt auszunehmen sind. Mit dieser negativen Abgrenzung wird jedoch noch nicht eindeutig festgelegt, welche Rechte unter das ius collegiale ecclesiae fallen. Eine genaue Definition dieses Bündels von Rechten aller Gläubigen ist aber schon deswegen von erheblicher Bedeutung, weil sich aus der Bestimmung selbst ein wichtiges Kriterium für die Beurteilung ergibt, in welchen Bereich - den kirchlichen oder weltlichen - diese aus der Vereinsautonomie erwachsende Rechtsposition einzuordnen ist. Diese Frage wiederum hängt engstens mit dem Auftrag der Kirche und dem Weg zum kirchlichen Selbstverständnis in Bezug auf die kirchliche Rechtsetzungsbefugnis zusammen.

153) Rieker, Die rechtliche Stellung der evangelischen Kirche Deutschlands, S. 272.

Ehe man sich jedoch den einzelnen Kollegialrechten der Kirche zuwendet, muß zur Verdeutlichung der kollegialen Kirchengewalt neben der Abgrenzung von den Hoheitsrechten die Grenze nach innen hin festgelegt werden. Die Kollegialgewalt gehört in den weiteren Bereich der "potestas ecclesiastica externa" hinein. Diese stellte von Pareus bis hin zu den Vertretern des Territorialismus einen umfassenden Rechtsbegriff für alle kirchenbezogenen Befugnisse dar, die nicht dem ministerium Verbi D. zuzurechnen waren und andererseits auch nicht in den rechts- und zwangsgewaltfreien Raum der individuellen Gewissensfreiheit fielen.[154] Die neuerliche, vom Kollegialismus vollzogene Aufteilung der potestas ecclesiastica externa in Kirchenhoheitsrechte und autonome Vereinsrechte bedeutet jedoch keinesfalls eine Ausgliederung der kollegialen Kirchenrechte aus dem umspannenden Begriff der äußeren Kirchengewalt. So ist die Kollegialgewalt der Kirche als Bestandteil der potestas ecclesiastica externa weder dem ministerium Verbi D. zugehörig, noch kann sie sich auf die Gewissensfreiheit der Gläubigen beziehen. Unterschied man in den vorangehenden Systemen die äußere Kirchengewalt nicht von der Staatsgewalt, sondern nur vom rein geistlichen Bereich des ministerium Verbi D., so wollen Pfaff und seine Anhänger die kollegialen Befugnisse der Gläubigen als echte Kirchengewalt verstanden wissen, die ebenso deutlich vom geistlichen Bereich wie von der Staatsgewalt zu scheiden ist. Diese kollegialistische Auffassung stellt Georg Ludwig Böhmer mit größerer Präzision als Pfaff zusammenfassend dar: "A iuribus ecclesiae differunt iura singulorum, quae singulis membris in ecclesiae competunt: ad quae pertinet libertas conscientiae. (§ 3.) Potestas ecclesiastica ergo, intuitu sacrorum internorum, exercenda est salva libertate conscientiae"...[155] und "Ius circa sacra maiestaticum itaque est ius sua

154) Vgl. oben, S. 4, 11 f.
155) Georg Ludwig Böhmer, Principia..., § 7.

natura distinctum a potestate ecclesiastica iuribusque collegialibus ecclesiae. Principi ergo qua principi non competunt iura potestatis ecclesiasticae."[156] Böhmer betrachtet also die kollegial zu übende Kirchengewalt als Bestandteil der potestas ecclesiastica externa im herkömmlichen Sinne.

Weit bedeutsamer als die sogenannte innere Abgrenzung der Kirchengewalt vom ministerium Verbi D.[157] ist die Unterscheidung vom staatlichen Hoheitsbereich. Hiermit taucht erstmalig in der protestantischen Kirchenverfassungsgeschichte ein eigenständiger kirchlicher Rechtsorganismus auf. Für Pfaff ergeben sich die kollegialen Kirchenrechte aus dem Naturrecht. Er sagt: "Da die Unterthanen berechtigt sind, freye Gesellschafften unter sich, besonders in puncto religionis anzuordnen, so ist offenbar, daß sie 1. mit Zuziehung ihrer Lehrer sich miteinander über einer gemeinschafftlichen Glaubens-Bekäntniß verstehen können, zu deren jeder nach seiner Überzeugung sich verbindet, 2. daß sie auch ermächtigt sind, den Gottesdienst nach ihrer Willkühr und Gutbefinden so wohl ratione der Kirchen-disziplin, als Kirchen-Gebräuchen, Zeit und Ort einzurichten, 3. daß sie Vorsteher und Lehrer nach ihrer Willkühr annehmen, und 4. daß sie zur Beförderung ihres gemeinschafftlichen Kirchenwesens von ihrem Vermögen beytragen können, was sie wollen, und dasselbe selbst zu administriren Macht und Fug haben. 5. Daß sie per consequens leges conventionales machen, auch 6. poenas conventionales statuiren, und 7. denjenigen, welche wider gegebene parole dazu sich nicht bequemen wollen, aus der Gesellschafft ausbieten, ja 8. auch die abusus, welche eingeschlichen, selbst reformiren, und 9. wo das brachium seculare dazu nöthig, solches um Hülffe anruffen, aber auch 10. ihre gemeinschafftlichen Rechte andern zu besorgen in gewissen Fällen überlassen

---

156) Böhmer, Principia..., § 24.
157) Vgl. oben, S. 54 f.

können."[158] Und: "Ich halte fest, diß praeiudicire der natürlichen Freyheit der Gesellschafft, welche zu unterbrechen die Obrigkeit eben nicht befugt seyn mag, da dergleichen Freyheit dem Staat keinen Eintrag thut."[159]

Bei der Wahrnehmung des kirchlichen Vereinsregiments handelt es sich nach der Auffassung Pfaffs um die Ausübung der "angeborenen" Gesellschaftsrechte schlechthin.[160] Der naturrechtlich orientierte Standpunkt Pfaffs tritt hier deutlich hervor. Im Zusammenhang mit diesen "angeborenen Befugnissen" ist auch der Versuch Pfaffs zu sehen, die eigentlichen Kirchenrechte zu bestimmen. Er setzt hierbei die Kirche mit beliebigen Societäten und das Kirchenregiment mit dem Vereinsregiment gleich. So sind die Collegia der Kaufleute oder Gelehrten Maßstab für die Bestimmung der gesellschaftlichen Rechte der Kirche: "Wann ich eine societatem literariam mit gelährten Männern errichte, wenn wir gewisse conventional-Gesetze machen, wenn wir da die Ämter austheilen, wenn Kauffleuthe, wenn andre dergleichen Gesellschafften errichte, da man das ius permissivum hat, nach Willkühr Anstalten zu machen, wäre das nicht eine gewaltige Beeinträchtigung, die zur Stürtzung und Zernichtung der Gesellschafften aboutiren würde, wenn die Obrigkeit dißfalles die Hände einschlagen wollte?"[161] So stellt sich das Kirchenregiment als weltliches Vereinsregiment dar und wird seinem Umfang nach hierdurch festgelegt. Die strikte Durchführung dieses Grundsatzes findet ihren Ausdruck in der kirchlichen Ämterverteilung, die nach der Darstellung Pfaffs als angeborene Befugnis der Kirchengesellschaft zu betrachten ist und somit ihre Wurzel unmittelbar im Naturrecht findet. Diese Auffassung von der Besetzung kirchlicher Ämter und damit der Bedeutung des kirchlichen Amtes überhaupt steht in ausdrücklichem Gegensatz zu der dem ius divinum zuzurech-

---

158) Pfaff, A. R., C. 8, § 1.
159) ders., A. R., C. 8, § 2.
160) ders., a.a.O.
161) ders., a.a.O.

nenden electio ministrorum durch alle Kirchenglieder, wie sie in der calvinistischen Kirche anzutreffen ist. Das calvinistische Wahlprinzip ist rein geistlich zu verstehen.[162] Seine möglicherweise vorhandenen naturrechtlichen Hintergründe können nicht Gegenstand dieser Untersuchung sein. Demgegenüber ist die kirchliche Ämterbesetzung nach kollegialistischer Sicht nicht von der Ämterbesetzung in irgendeiner anderen Gesellschaft zu unterscheiden. Es handelt sich um die naturrechtliche Befugnis eines jeden Vereins, seine Ämter ohne Einmischung von außen her zu besetzen und dies - einem dem Wesen der Gesellschaft folgenden Grundsatz entsprechend - durch Mitwirkung aller Vereinsglieder zu vollziehen; eine solche Handlung entbehrt jeglicher geistlichen Motivation.

Die Kirchengewalt kollegialistischer Prägung läßt sich jedoch noch unter einem anderen Gesichtspunkt bestimmen: ihr Wesen hängt unmittelbar mit dem Charakter der ecclesia visibilis zusammen. Damit stellt sich an diesem Ort wiederum die Frage nach der Gestalt der sichtbaren Kirche. Pfaff sieht die Kirche ihrem Wesen nach als eine freie Gesellschaft,[163] die in ihren Anfängen diese ihr vorgegebene Form gefunden hatte und erst im Verlauf der Geschichte "von ihrer ersten Gestalt so sehr abgekommen, und durch die Menge ihrer verdorbenen Glieder in ein Unvermögen gefallen" war, "sich selbst zu regieren. .... Man kan demnach von dem jetzigen Stand der Kirche auf den Stand, in welchen sie krafft ihres Ursprungs stehen sollte, ja nicht schließen, nicht folgern, daß,.... der wahre, ächte und ursprüngliche Stand der Kirche nicht dieser seye...."[164] Das korporative Element ist somit nach Ansicht Pfaffs konstitutiv für die sichtbare Kirche.[165] Ohne diesen gesellschaftlich zu erfassenden Vorgang tritt die Kirche als Phänomen nicht hervor. Der gesellschaftliche

---

162) Vgl. oben, S. 15.
163) Vgl. oben, S. 40 ff.
164) Vgl. oben, S. 41 , Anm. 100.
165) Vgl. oben, S. 45.

Zusammenschluß der Gläubigen nach Art weltlicher Kongregationen schafft erst das, was die Kollegialisten unter dem Begriff der Kirche als Erscheinungsform in dieser Welt verstehen. Während die Kirche Christi unsichtbar ist und im Bereich des Geistlichen ihren Platz hat, ist die sichtbare Kirche, die im Kollegialismus besser mit dem Begriff der religiösen Vereinigung zu bezeichnen gewesen wäre, da sie mit dem Wesen der unsichtbaren Kirche nichts gemeinsam hat, in die Reihe der weltlichen Zusammenschlüsse einzuordnen.[166] Der Charakter dieser religiösen Vereinigungen wird gegenüber den profanen Gesellschaften auch nicht dadurch abgehoben, daß hinter allem die Verehrung Gottes und der Dienst an Wort und Sakrament steht. Der auf den transzendenten Bereich gerichtete Zweck der kirchlichen Gesellschaften ändert nichts daran, daß die Kirchen in ihrer Erscheinungsform einen korporativen Zusammenschluß naturrechtlichen Ursprungs darstellen und daher nach den Maßstäben solcher Vereinigungen zu messen sind. Stellt also die sichtbare Kirche nicht nur ihrer Form, sondern dem Wesen nach eine Korporation dar, so ist ihre Gewalt unter Berücksichtigung des auch für sie beachtlichen Naturrechts kollegiale Vereinsgewalt, die trotz ihres konfessionellen Charakters weltliche Verbandsgewalt bleibt. Es ist unter diesem Gesichtspunkt auch nicht erstaunlich, daß Pfaff einerseits für die Kirchen nicht mehr Freiheiten beansprucht als für beliebige andere Gesellschaften, andererseits aber der Kirche auch alle die Rechte zugestanden wissen will, die andere Korporationen im Staate längst für sich in Anspruch nehmen können. Die hauptsächlichsten Freiheitsrechte liegen in der freien Gründung sowie der eigenen Verwaltung in Bezug auf Personen und Vermögen.[167] Es handelt sich demzufolge bei Pfaff nicht um eine besondere Heraushebung der Kirchen aus den anderen Gesellschaften oder um eine betont

166) Vgl. oben, S. 43 f.
167) Vgl. oben, S. 56 ff.

kirchenfreundliche Haltung, sondern um eine systemgerechte Anwendung naturrechtlicher Grundsätze auf das korporativ verstandene Erscheinungsbild der ecclesia visibilis. Zusammenfassend kann daher festgestellt werden: Die Kirchengewalt - das sogenannte ius collegiale in sacra - ist konfessionelle, jedoch weltlich einzuordnende Verbandsgewalt. Wie sich die Korporation Kirche durch kein Kriterium von anderen menschlichen Zusammenschlüssen unterscheidet, stellt auch die kirchliche Vereinsgewalt gegenüber der Gewalt weltlicher Gesellschaften nichts Eigenständiges oder Neues dar.

Eine weitere Folge der kollegialistischen Kirchenhoheitstheorie, deren Schwerpunkt in der Unterscheidung der staatlichen Aufsichtsrechte (iura maiestatica circa sacra) und der kollegialen Verbandsgewalt (iura collegialia in sacra) liegt, ist die Neubestimmung der Stellung des Landesherrn innerhalb der sichtbaren Kirche. Während im vorangehenden Territorialsystem die Kirchengewalt als Teil der potestas ecclesiastica externa in der Hand des Landesherrn lag, beschränkt der Kollegialismus den Fürsten auf die staatlichen Aufsichtsrechte. Dadurch wird die Obrigkeit rechtlich gesehen zum membrum aequale innerhalb ihrer Religionsgemeinschaft. "Und hats ja wohl, wie gesagt, seine Richtigkeit, daß ein Fürst, wenn er zur Kirche tritt, eben qua membrum Ecclesiae keine Vorrechte über andere membra erhält....."[168] Hierbei darf freilich nicht übersehen werden, daß die faktische Stellung des Landesherrn innerhalb seiner Kirche stets gewichtiger war, als sie ihm unter rechtlichen Aspekten zugestanden hätte. So ergibt sich aus dem Vereinsstatus der Kirche nicht nur der neu verstandene Begriff der Kirchengewalt, sondern gleichzeitig die Konsequenz, daß der Fürst die seit der Reformation hergebrachte Rolle des Wächters utriusque tabulae verliert. Das Schwinden der Überzeugung von der einen

168) Pfaff, A.R., C. 5, § 25; C. 8, § 5.

wahren christlichen Konfession hatte es nach sich gezogen, daß die Kirche auf die gleiche Ebene mit anderen Gesellschaften gestellt und die Kirchengewalt als Verbandsgewalt ausgegeben wurde. Die Verflechtung einer einzigen Konfession mit dem angestrebten Staatsziel war längst dem Toleranzgedanken gewichen, die konfessionelle Einheit durchbrochen. So konnte sich der Fürst ohne Gefährdung des Staatszweckes auf seine Hoheitsrechte gegenüber der Kirche beschränken, da er durch sein allgemeines ius inspectionis generalis genügend Einsicht in die internen Vorgänge der Kirchen und Religionsgesellschaften hatte und es in seiner Hand lag, derartige Einrichtungen zu fördern, nur zu dulden oder sie zu verbieten. Deshalb ist die kollegialistische Kirchenrechtstheorie mit ihrer Aufteilung der potestas ecclesiastica externa in eigentliche Kirchenrechte und Hoheitsrechte eher als ein evolutionärer und nicht als ein revolutionärer Vorgang zu erklären, denn die Obrigkeit wurde nicht aus dem Bereich der Kirche verdrängt, sondern hatte sich durch die Übung religiöser Toleranz und verstärkte Hinwendung zu den rein staatlichen Aufgaben auf die Hoheitsrechte zurückgezogen. Somit füllt die Kirchengewalt kollegialistischer Prägung nur einen Raum aus, der durch die veränderte Staatsauffassung in zunehmendem Maße frei wurde.

Die von den Kollegialisten postulierte eigenständige Kirchengewalt verblieb jedoch nur im Ausnahmefall in den Händen des kirchlichen Kollegiums.[169] Der Kollegialismus paßte sich den tatsächlichen Verhältnissen im Staate an, indem er die kirchliche Verbandsgewalt der Obrigkeit übertrug. Die übertragene Kirchengewalt wurde von eigens hierfür errichteten landesherrlichen Kirchenbehörden (Konsistorien), die Kirchenhoheit (Aufsichtsrechte) hingegen unmittelbar von der Staatsverwaltung wahrgenommen. Dadurch blieb das kollegialistische Prinzip - Trennung

169) Vgl. unten, S. 62 ff.; ferner S. 94 ff. anders Voet; vgl. unten, S. 72.

staatlicher Hoheitsrechte von den kollegialen Kirchenrechten - erhalten. Der Kollegialismus stellte sich somit auch nach der Übertragung der kollegialen Kirchenrechte auf die Obrigkeit anders dar als der Territorialismus. Der Landesherr leitete die Befugnisse gegenüber der Kirche nicht mehr aus dem einheitlichen Rechtstitel der staatlichen Souveränität ab, sondern nahm die Hoheitsrechte aufgrund staatlicher Souveränität, die kirchliche Verbandsgewalt hingegen als treuhänderisch übertragenes Vereinsregiment wahr.

dd) Die Übertragung der kirchlichen Kollegialgewalt auf die Obrigkeit.

Trugen Pfaff und die anderen Kollegialisten einerseits den Erkenntnissen des Naturrechts im größerem Maße als die Territorialisten Rechnung, indem sie der Kirche die angestammten Kollegialrechte zuerkannten, so versuchten sie andererseits unter mannigfachen Vorwänden, der Obrigkeit diesen kirchlichen Machtbereich neben den staatlichen Aufsichtsrechten in die Hand zu geben.

Dies geschieht auf verschiedene Weise: Entweder wird die kollegiale Kirchengewalt durch ausdrücklichen oder auch stillschweigenden Vertrag auf den Landesherrn übertragen, oder der Fürst bemächtigt sich auf Grund seines ius devolutionis der kircheneigenen Kollegialrechte, wenn die Kirchen nicht imstande sind, ihre Angelegenheiten selbständig zu regeln. Es kann sein - so argumentiert Pfaff -, daß die kirchlichen Vereine wegen ihrer Größe, der vielen unterschiedlichen Meinungen oder ihrer allgemeinen Ungeschicklichkeit "nicht im Stande sind, sich gemeinschafftlich und collegialiter zu gouverniren und ihre Anstalten zu befolgen, oder auch die eingeschlichene abusus zu reformiren, und, daß, wo sie solches entrepenirten, nothfolglich Unruhe darüber in dem Staate entstünde, ja, daß die Collegia selbst eben deßwegen entweder das exercitium ihrer Uhr-Rechte deferiren, oder der

Obrigkeit pacto vel tacito vel expresso überlassen."[170] Tritt der Fall ein, daß die Gemeinden sich nicht selbst vorstehen können, weil in ihren Reihen tüchtige Leute fehlen, so hat die Obrigkeit das sogenannte Devolutionsrecht; sie kann auch gegen den Willen der Gemeinden "entweder in totum oder in tantum" nach ihrer Willkür "das exercitium iurium collegialium an sich ziehen..."[171]

In der Übertragung der kircheneigenen Kollegialrechte auf den Landesherrn liegt der "status extraordinarius", der "ex capite necessitatis" eingeführt worden ist.[172] Der status ordinarius stellt die Ausnahme dar, da die meisten Kirchen gar nicht in der Lage sind, sich selbst zu regieren. Wollen sie ihre angeborenen Kollegialrechte wahrnehmen, so müssen sie genügend Erleuchtung und Weisheit besitzen,[173] was nur in einigen Gemeinden Hollands und den Pfaff geistig nahestehenden Brüdergemeinden der Fall ist.[174]

Die Beispiele für eine ausdrückliche Übertragung der Kirchenrechte auf die Obrigkeit sind jedoch selten. So leiten die Fürsten - wie Pfaff es selbst darstellt - die Wahrnehmung der Kirchenrechte zumeist ex iure devolutionis ab. Dieser Vorgang läßt sich bis in die Reformationszeit zurückführen. "Da wusten die Gemeinen sich nicht selbst zu helffen, sondern wünschten von dem Joch der Bischöffe und des Pabsts befreyet zu seyn. Und, da die Fürsten sie davon frey machten, und die Kirchen-Rechte iure devolutionis an sich zogen, liessen sie dieses gar gerne und mit Willen geschehen. Das zeigt die Reformations-Historie."[175] Hier wird zunächst einmal das Devolutionsrecht zur Grundlage für die Ausübung der Kirchenrechte durch die Obrig-

170) Pfaff, A.R., C. 5, § 9.
171) ders., a.a.O.
172) ders., A.R., C. 8, § 6 und De originibus iuris ecclesiastici..., p. 344 ff.
173) ders., De originibus iuris ecclesiastici, p. 208.
174) ders., A.R., C. 1, § 12; zu der Frage, inwieweit sich der zeitgenössische Pietismus auf das Kollegialsystem Pfaffs ausgewirkt hat, vgl. unten, S.68 ff.
175) ders., A.R., C. 8, § 5.

keit; und wenn Pfaff hinzufügt: "liessen sie dieses gar gerne mit Willen geschehen",[176] so ist hierin gleichzeitig ein stillschweigendes pactum zwischen den Kirchengliedern und dem Fürsten zu sehen. Die Schwierigkeit, die darin liegt, genau zu bestimmen, ob die Kirchenrechte auf Grund des Devolutionsrechtes oder eines Vertrages in die Hand des Landesherrn gelangt sind, wird von Pfaff erkannt. So sagt er: "Denn es kan beydes, die Übergebung ex consensu tacito und das ius devolutionis beysammen stehen. Wenn die Gemeinen das exercitium iurium collegialium selbst verlassen, oder dieselbe nicht exerciren, so consentiren sie tacite, daß dasselbe auf den devolvirt werde, der solche am besten und füglichsten verwalten kan, und berechtigt ist, die Gesellschafften nicht in ruin fallen zu lassen ... Denn, daß dieß ein Recht der Obrigkeit über die Collegia ist, haben wir oben gezeiget."[177]

Pfaff geht in der Begründung seines Übertragungsaktes sogar auf die vorreformatorische Zeit zurück. Danach war ursprünglich der Klerus Träger der Kirchenrechte. Diese waren ihm von den Kirchengliedern unter der Bedingung übertragen worden, daß er sie gemäß der Natur der Kirche verwaltete. Der Klerus erfüllte aber diese Bedingung nicht; so zog die Kirche ihre Rechte wieder an sich. Außerstande, diese selbst zu verwalten, übertrug die Kirche sie nunmehr treuhänderisch der Obrigkeit. Dabei gilt für den Landesherrn die gleiche Bedingung wie für den Klerus: Er ist nur so lange befugt, die Rechte für die Kirche wahrzunehmen, als er sich innerhalb der bei der Übertragung festgelegten Schranken bewegt. Mißbraucht er die ihm anvertrauten iura collegialia, so lebt das Recht der Kirche wieder auf; sie hat dann die Freiheit, sich notfalls auch gegen den Willen des Fürsten der

176) Pfaff, A.R., C. 8, § 5.
177) ders., a.a.O., C. 8, § 7.

Kirchenrechte zu bemächtigen.[178]

Dieser Gedanke findet sich auch in den Akademischen Reden wieder: "Diese remarque machet, daß die Obrigkeiten eben dasselbe (sc. das ius collegiale in sacra) nicht als ein regale ansehen mögen, das sie mit Willkühr exerciren können wie sie wollen. Solchem iuri circa sacra setzt das ius divinum, die Natur der christlichen Religion und der Kirche gewaltige Schrancken,..."[179] Hieraus wiederum lassen sich die Grundsätze des Kollegialsystems erkennen. Die Kirche, die in ihrer äußeren Struktur ein Gebilde des Naturrechts ist, hat sich in ihrem gesamten Wirkungsbereich naturrechtlichen Normen zu unterwerfen. Ihre Rechte und Pflichten sind daher letztlich am Naturrecht auszurichten. So gilt für die Übertragung kirchlicher Rechte auf die Obrigkeit der Grundsatz: Pacta sunt servanda; bei mißbräuchlicher Handhabung der Kirchenrechte fallen diese

---

178) Pfaff, De originibus iuris ecclesiastici, p. 340. Dieser Akt fällt jedoch nicht unter den Begriff des reformatorischen Widerstandsrechts. Die Reformatoren begründeten diese Befugnis theologisch, d.h. in unmittelbarem Zusammenhang mit den Geboten Christi und der christlichen Religion. Vgl. Ernst Wolf in RGG, 3. Aufl., VI Bd., Sp. 1685 ff. Hier hingegen holen sich die Kirchenglieder ihre Rechte zurück, weil die Obrigkeit das abgeschlossene pactum hinsichtlich der Ausübung kirchlicher Rechte überschritten hat oder sie das ihr auf Grund des ius devolutionis zugefallene Kirchenregiment nicht nach den sich aus der "Natur der Kirche" ergebenden Gesetzen ausübt. Vgl. Pfaff, A.R., C. 5, § 25. Das "pactum" oder die naturrechtlich zu begründende Struktur der ecclesia visibilis sind Maßstab für die Ausübung dieses gewaltsamen Aktes gegenüber dem Landesherrn, während das reformatorische Widerstandsrecht an den Geboten Christi zu messen ist. Wenn die Kirche in ihrer Gesamtheit die Kollegialrechte zurückfordert, so wendet sie sich damit nicht gegen die von Gott eingesetzte Obrigkeit, sondern gegen das zum Vereinsvorstand erhobene "membrum aequale", das das Kirchenregiment nach den Vereinsstatuten zu führen hat. Vgl. unten, S. 66.

179) ders., A.R., C. 5, § 25.

an die Kirche in ihrer Gesamtheit zurück. Nimmt der Landesherr die Kirchenrechte ex iure devolutionis wahr, so sind freilich die Schranken, innerhalb deren die Obrigkeit die kollegialen Kirchenrechte auszuüben hat, nicht vertraglich festgelegt. Hier ergeben sie sich aber auf Grund der Natur der christlichen Religion und der Kirche,[180] womit nichts anderes gemeint ist als aus der Natur der Gesellschaft überhaupt, aus ihrem Aufbau und den angestrebten Zielen.

Die Möglichkeit der Kirchenglieder, das übertragene Kirchenregiment jederzeit wieder an sich zu ziehen, wenn obrigkeitlicher Mißbrauch zu besorgen ist, verdeutlicht einen Grundsatz des Kollegialsystems: Auch im Falle der Übertragung oder der Devolution werden die Kirchenrechte nicht Bestandteil des staatlichen Machtbereichs. Wäre dies der Fall, so könnte sich die Kirche nicht ohne weiteres dieser Rechte wieder bemächtigen.[181] Die scharfe Trennung von Kirchenhoheit und Kirchengewalt tritt somit auch im Zusammenhang mit dem Übertragungsakt hervor.

Wie oben bereits ausgeführt wurde, ist der Fürst innerhalb seiner Kirche, rechtlich gesehen, ein membrum aequale.[182] Überträgt man der Obrigkeit die Kollegialrechte, so übt sie diese in der Rolle eines Vorstandes aus. "Die, die Ämmter in Gesellschafften führen, sind keine Fürsten und imperantes, sondern den gesellschafftlichen Gesetzen unterworfen."[183] Der Fürst handelt innerhalb der Kirche nicht qua princeps, sondern qua membrum. Er nimmt keine eigenen, sondern fremde Rechte wahr. Sie können ihm daher wie einem Vorstand wieder entzogen werden.

Besondere Beachtung verdient die Tatsache, daß Pfaff die Grundsätze seines Kollegialsystems zunächst nur von den

---

180) Pfaff, A.R., C. 5, § 25.
181) Vgl. oben, Anm. 178.
182) Vgl. oben, S. 60.
183) Pfaff, A.R., C. 8, § 5.

"Gemeinden der Heiligen",[184] nicht aber von den größeren Gemeinden, die zumeist nur aus "Berufenen"[185] bestehen, angewendet sehen will. So befinden sich die großen Kirchen in Deutschland vorläufig noch in rechtlicher Unselbständigkeit, während kleinere religiöse Gruppen - die Hugenotten in Preußen[186] oder die Gemeinde der Mährischen Brüder[187] - die iura collegialia in sacra in vollem Umfange wahrnehmen sollen. Kriterium der rechtlichen Selbständigkeit ist die sogenannte "geistliche Erweckung",[188] die sich nach Ansicht Pfaffs bisher nur auf kleinere kirchliche Gemeinden beschränkt; die großen Kirchen befinden sich daher vorerst im Stadium der "Berufung".[189] Auffällig dabei ist aber, daß Pfaff in diesem Zusammenhang die rein naturrechtliche Betrachtungsweise zugunsten einer theologischen aufgibt. Während sich bisher die kirchlichen Vereinigungen auf Grund ihrer naturrechtlich bedingten Gesellschaftsstruktur in keiner Weise von anderen Sozietäten im Staate abhoben, unterscheidet Pfaff hier innerhalb der religiösen Gruppen die "geistlich toten" von den "erweckten"[190] und weicht damit in das Gebiet der Theologie aus. Dieser Umstand ist vor allem auf seine besondere Vorliebe für die Herrnhuter Brüdergemeine zurückzuführen. So sagt er auch: "Keine Kirchen-Einrichtung aber hat mir jemals besser gefallen, als der Böhmischen Brüder, denn diese kommt der Apostolischen an nächsten. Lasitius und Comenius haben solche beschrieben, und der Herr Graf von Zinzendorff hat zu Herrnhut bey der Gemeine der Mährischen Brüder, die er aufgenommen, solche gleichfalls eingeführet..."[191] So zählen die pietistischen Gemeinden zu den "Gemeinden der Heiligen"[192], ihnen

184) Pfaff, A.R., C. 8, § 8.
185) ders., a.a.O., C. 1, § 15.
186) ders., a.a.O., C. 1, § 12; C. 8, § 8.
187) ders., a.a.O., Eingang, § 11.
188) ders., a.a.O., C. 1, § 14.
189) ders.; vgl. oben, Anm. 185.
190) ders., a.a.O., C. 1, § 14 f.
191) ders., a.a.O., Eingang, § 11.
192) ders., a.a.O., C. 1, § 12. Hierbei zeigt sich die Neigung der Freikirchen und Sekten, die Entscheidung darüber, wer zu den Heiligen oder Auserwählten gehört, selbst zu bestimmen, obwohl dies nicht mehr in den Bereich menschlicher Beurteilung fällt. Vgl. Dietrich Pirson, Universalität und Partikularität der Kirche, S. 84 ff.

muß man ihre "autonomiam lassen".[193]

Nun ergibt sich freilich die Frage, ob Pfaff die Naturrechtslehre oder den Pietismus zum Ausgangspunkt seines Kirchenrechtssystems machte. Die für die großen Kirchen generell geltende Unmündigkeit in Bezug auf die Wahrnehmung eigener Kirchenrechte sowie die Unterscheidung der "Heiligen" von der "Masse der Berufenen" deuten darauf hin, daß der "status ordinarius",[194] in dem die Kirchengemeinden sich ohne staatliche Einmischung verwalten, in Deutschland vorerst nur für die Hugenotten und die Böhmischen und Mährischen Brüder zutreffen soll. Die wiederholte Forderung nach eigener Kirchenverwaltung der pietistischen Gemeinden - während die großen Kirchen faktisch im alten Status belassen werden - legen den Schluß nahe, daß Pfaff mit seiner Theorie die Ziele der Herrnhuter und anderer pietistischer Gruppen unterstützen und durch die geforderte Trennung der staatlichen Aufsichtsrechte von den eigentlichen Kirchenrechten das Eigenleben dieser kleineren religiösen Vereinigungen dogmatisch untermauern wollte. Wie aber verträgt sich diese Annahme mit der Ansicht, das Kollegialsystem sei eine Schöpfung des Naturrechts der Aufklärung?

ee) Naturrecht und Pietismus.

Die als Pietismus bezeichnete evangelische Reformbestrebung des siebzehnten und achtzehnten Jahrhunderts, die auf aktive Frömmigkeit des einzelnen Christen drängte und sich außerhalb der Landeskirchen vollzog, wird zumeist in deutlichem Gegensatz zum aufklärerischen Naturrecht gesehen. Der Pietismus wird dem Irrationalismus, das aufklärerische Naturrecht dem Rationalismus zugerechnet.

Rieker führt jedoch den Erfolg der kollegialistischen Idee nicht allein auf das Naturrecht zurück, sondern

193) Pfaff, a.a.O., C. 5, § 25.
194) Vgl. oben, S. 63.

schreibt ihn auch dem Verdienst des Pietismus zu. Er weist eine Verwandtschaft zwischen beiden geistigen Strömungen nach; er behauptet sogar, der Pietismus sei eine besondere Ausgestaltung naturrechtlicher Denkweise. "Schon Stahl hat mit scharfem Blick die enge Beziehung zwischen den naturrechtlichen Ideen eines Pufendorf, Thomasius, Justus Henning Böhmer und den auf die Neubelebung des religiösen Sinnes gerichteten Bestrebungen eines Spener, August Hermann Francke, Joachim Lange entdeckt, die auch äußerlich darin hervortritt, daß Halle der Hauptsitz der beiden Richtungen wurde. Diese Verwandtschaft mußte rätselhaft erscheinen, so lange man in der Aufklärung, deren Dienst Thomasius mit Bewußtsein und Absicht seine ganze Kraft widmete, und in dem Pietismus nur einen Gegensatz sah wie die zwischen Unglauben und Glauben; da konnte man nicht begreifen, wie der fromme Spener mit dem freisinnigen Thomasius Hand in Hand gehen mochte. Allein, man ist in unserer Zeit in der Erkenntnis fortgeschritten, daß der Pietismus mit den neuen, gegen die Herrschaft der bisherigen orthodoxen Weltanschauung gerichteten Bestrebungen zusammengehört, daß er mit anderen Worten auch eine Art Aufklärung ist und auf das bisherige System der orthodoxen Theologie ebenso auflösend gewirkt hat wie der sogenannte Rationalismus. Die Verwandtschaft zwischen den naturrechtlichen Ideen und dem Pietismus tritt schon bei Spener hervor, der sich in seiner Jugendzeit mit Grotius auf das eifrigste beschäftigte und dessen Lehren in seine Gesinnung und Denkweise aufgenommen hatte, daß dieser Einfluß später selbst in seinen Predigten sich bemerklich gemacht hat, ferner bei denjenigen Theologen, die sich um die Einbürgerung der modernen Ideen im Kirchenrecht besonders verdient gemacht haben, Christoph Matthäus Pfaff und Johann Lorenz von Mosheim, die beide vom Pietismus ausgegangen sind."[195]

---

195) Karl Rieker, Die rechtliche Stellung der evangelischen Kirche Deutschlands..., S. 273.

Betrachtet man die Grundströmungen des Pietismus, so kommt man zu der Feststellung, daß sie sich unter verschiedenen Aspekten mit den Naturrechtsideen decken. Der Toleranzgedanke gegenüber religiös Andersdenkenden sowie die angestrebte Trennung von staatlichen und kirchlichen Belangen finden sich in beiden Richtungen wieder. So sagt Rieker: "Die neue naturrechtliche Theorie von dem Verhältnis der Kirchen und Religionsgemeinschaften enthielt vieles, was die Vertreter des Pietismus anzog und befriedigte. Der Mangel an Verständnis für den anstaltlichen Charakter der Kirche, die Verwischung der Grenzen zwischen Kirchen und anderen Religionsgemeinschaften, die Gleichgültigkeit gegen die Reinheit der Lehre, die Abneigung gegen dogmatische Streitigkeiten, die Hervorhebung des Praktisch-Sittlichen in der Religion, die Toleranz gegen Andersdenkende, die Betonung des dritten Standes in der Kirche und die damit zusammenhängende Reaktion gegen den herrschenden Einfluß des geistlichen Standes, die Beschränkung der Staatsgewalt auf die Aufsicht in Sachen Religion."[196] Wenn man den Pietismus im Rahmen der zeitgenössischen Weltanschauung sieht, erkennt man, daß mehr in ihm liegt als eine rein religiös-pragmatische Bewegung zur Neubelebung christlichen Gedankenguts. Die großen Landeskirchen, die seit der Reformation unter dem vom Landesherrn geführten Kirchenregiment lebten, brachten nicht die Kraft auf, sich im Verlauf der Neuorientierung des Staates in ihrer Struktur zu reformieren. Sie blieben faktisch fast Bestandteile des Staates, obwohl ihr Platz innerhalb einer weltlichen Ordnung in rechtlicher Hinsicht unsystematisch erscheinen mußte. Der Pietismus und die damit verwandte englisch-amerikanische Entwicklung zur Freikirche kann daher auch als Ausfluß der naturrechtlich begründeten Staatstheorien gesehen werden, durch die der Staat sich auf den Boden religiöser Neutralität stellte, ohne daß die großen Kirchen einen entsprechenden

196) Rieker, a.a.O., S. 274.

Schritt in Bezug auf ihre eigene rechtliche Existenz nachvollzogen. In Erkenntnis dieser Zusammenhänge ist der Pietismus als religiös-geistliche Parallele zur aufklärerischen Staatsphilosophie zu erfassen. Man kann daher beide Richtungen - Pietismus und naturrechtliche Anschauungen - koordinieren. Sieht man somit den Pietismus unter dem Gesichtspunkt des beginnenden kirchlichen Selbstverständnisses[197] gegenüber dem sich auf den Boden der Neutralität zurückziehenden Staat, so entfallen die zumeist angeführten Gegensätze zwischen beiden Richtungen. Die Frage, inwieweit der Pietismus oder das Naturrecht Ausgangspunkt für Pfaff wurde, ist damit gelöst. Sein Kollegialismus ist die Schöpfung einer naturrechtlichen Weltanschauung, in der sich pietistische Tendenzen nachweisen lassen.

b) Gisbert Voet (Voetius): Der niederländische Kollegialismus.

Wenn man die Lehren des Christoph Matthäus Pfaff in den Mittelpunkt der kollegialistischen Dogmatik rückt, sollte dabei nicht übersehen werden, daß Pfaff auf seinen Reisen nach Holland mit den niederländischen Kirchenrechtslehren in Berührung kam. So weist Tholuck nach, daß sich Pfaff des öfteren in den Niederlanden aufgehalten und zumindest die "Politica Ecclesiastica" Voets gelesen

197) Eine Parallele läßt sich insofern auch zwischen Reformation und pietistischer Bewegung nachweisen. Beiden Vorgängen liegt die Besinnung auf das Wesen der Kirche Christi zugrunde. Während sich die Reformation zu einer Zeit papistischer Überpotenzierung und Verfalls des geistlichen Standes vollzog, entwickelte sich der Pietismus in einer Epoche immer stärker zunehmender Profanisierung des Staates, wobei den eng mit dem Staat verbundenen Landeskirchen die Verweltlichung ihrer Institution drohte und sie sich auf dem Weg zu rein äußerlichen Bekennergemeinschaften befanden. Der Ausweg aus der vorgegebenen Situation wurde von der Reformation in der Abschaffung der hierarchisch-klerikalen Ordnung, vom Pietismus in der freikirchlichen Existenz gesucht.

habe.[198] Voet (latinisiert: Voetius) stellt in einem dreibändigen Werk seine kirchenrechtliche Auffassung dar, die sich in den wesentlichen Punkten mit der ein halbes Jahrhundert später entwickelten kollegialen Kirchenrechtstheorie Pfaffs deckt. Die Definition der Kirche,[199] die Scheidung der Kirchenhoheit von der Kirchengewalt sowie die Einzelbefugnisse des Landesherrn innerhalb der Kirchen, die sich aus dem Rechtstitel des sogenannten ius circa sacra ergeben, stimmen mit den Forderungen Pfaffs völlig überein. Auch die Einteilung der Kirchenglieder in Lehrer und Zuhörer,[200] die Pfaff bei Pufendorf vorfindet,[201] ist bereits bei Voet vorhanden.[202] Als Rückschritt gegenüber Voet empfindet Bohatec jedoch die Annahme Pfaffs, daß die Kirchen in fast allen Fällen die iura collegialia auf die Obrigkeit übertragen haben.[203] Die hierin erkennbare Verschiedenheit wäre allerdings von untergeordneter Bedeutung, wenn sie nicht gleichzeitig auf den wesentlichsten Zug im Voetschen System hinwiese: den Dualismus von staatlicher und kirchlicher Gewalt, der in viel größerem Maße als bei Pfaff in Erscheinung tritt und zu echter Eigengesetzlichkeit innerhalb des kirchlichen Bereichs führt. Eine Übertragung kirchlicher Gewalt auf die Obrigkeit muß Voet schon deshalb ablehnen, weil dadurch eine wirkliche Unterscheidung beider Rechtskreise verwischt würde, denn der Staat könnte sich zur Wahrnehmung kirchlicher Rechte nur staatlicher Mittel bedienen.

---

198) Friedrich August Gottreu Tholuck, Geschichte des Rationalismus, I, S. 149.
199) Gisbert Voet, Politica Ecclesiastica (P.E.), I, p.12: "Ecclesia visibilis seu instituta nobis describitur, societas fidelium libere inita ad exercendam communionem sanctorum, seu ad communicationem mutuam eorum, quae ad salutem pertinent". Vgl. die Definition Pfaffs, oben, S. 43.
200) Pfaff, A.R., C. 1, § 5.
201) Pufendorf, De habitu religionis..., p. 140: "Simplicissima est divisio in doctores et auditores".
202) Voet, P.E., II, p. 17: "Conpresbyteri docentes - auditores".
203) Bohatec, Das Territorial- und Kollegialsystem in der holländischen Publizistik des XVII. Jahrhunderts, a.a.O., S. 64.

aa) Dualismus von staatlicher und kirchlicher Gewalt

Die Koordinierung staatlicher und kirchlicher Gewalt ist der Inbegriff des Voetschen Kollegialsystems: "Nulla est dependentia intrinseca potestatis politicae ab ecclesiastica, aut ecclesiasticae a politica..."[204] "... non subordinatae sed coordinatae quarum neutrum dependet ab altera, neutrum in alterum est imperium..."[205] Sind beide Gewalten voneinander unabhängig, so hängen sie doch beide von Gott ab: "A Deo utraque est et dependet immediate."[206] Die vom Staat ausgeübte "potestas circa ecclesiastica" ist dagegen nicht "formaliter ecclesiastica".[207] Sie ist gar keine echte Kirchengewalt, sondern Staatsgewalt und daher auch vom Staat zu handhaben.

Der von Voet verfochtene Dualismus kann jedoch nicht isoliert betrachtet werden. Die starke Betonung des dualistischen Prinzips ist in engem Zusammenhang mit dem Kampf zu sehen, den Voet gegen die Territorialisten, die Anhänger des Staatskirchentums führt.[208] Die "Kollateralität"[209] kirchlicher und weltlicher Macht widerspricht der von den Territorialisten geforderten unteilbaren Herrschaftsgewalt im Staate.[210] Beide - Voet und Pfaff - erblicken ihre Aufgabe in der Überwindung des Territorialismus, dessen Unzulänglichkeit sie vor allem in dem Fehlen einer kircheneigenen potestas sehen. Pfaff entwickelt das vom Territorialismus aufbereitete Gedankengut weiter, indem er der nach naturrechtlichen Gesichtspunkten einzuordnenden ecclesia visibilis die natürliche Freiheit einräumt, ihre eigenen Angelegenheiten selbständig

---

204) Voet, P.E., I, p. 147.
205) Apollonius, der in vielen Gedanken von Voet bestätigt wird, vgl. bei Bohatec, a.a.O., S. 32.
206) Voet, P.E., I, p. 136, 142, 144.
207) Voet, P.E., I, p. 141.
208) Vgl. dazu Bohatec, a.a.O., S. 1 ff.
209) Vgl. oben, S. 23.
210) Vgl. oben, S. 10 ff., 23 . Pufendorf sagt, seitdem die Regenten die christliche Religion angenommen hätten, "sey es nicht vonnöthen, daß man den Staat zweyköpfig mache." Pufendorf, Politische Betrachtung..., a.a.O., § 11 (S. 59).

zu regeln, eine Befugnis, die jeder societas im Staate zusteht. Voet hingegen gibt der Kirche ihre Rechtsposition nicht qua societas, sondern qua ecclesia. Hierin liegt die wesentliche Unterscheidung beider Systeme begründet; denn nach Voet ist die Kirche eben nicht eine naturrechtliche Vereinigung der Gläubigen, sondern die Stiftung Gottes und damit rechtlich als eine Institution sui generis zu erfassen. Freilich ist die kollegial verfaßte, gestalthaft gewordene Kirche formal betrachtet den weltlichen Collegia verwandt, weil die von Gott gestiftete Kirche gerade eine solche Form vorschreibt: "institutio divina, quae voluit tales formas ecclesiarum esse ordinaria adminicula salutis".[211] Somit unterscheidet sich auch die Polarität von staatlicher und kirchlicher Gewalt in beiden Theorien. Ist das Hauptanliegen Pfaffs die Restitution angeborener kirchlicher Verbandsgewalt, so liegt in der Forderung Voets die Verwirklichung eines kirchlichen Wesensmerkmals, die Herstellung der kollegial verfaßten Institution Kirche als der von Gott gewollten Ordnung, in der sich das geistliche und rechtliche Leben der Kirche einheitlich nach kirchlicher Eigengesetzlichkeit zu vollziehen hat. Der Dualismus Staatsgewalt - Kirchengewalt bei Pfaff beruht letztlich auf dem Gegensatz von öffentlichen und privaten Rechtspositionen, die beide dem weltlichen Rechtsbereich angehören. Von einem echten Dualismus kann man dagegen bei Voet sprechen, wenn der staatlichen öffentlichen Gewalt in den Kirchen nicht nur eine private Verbandsgewalt, sondern die als ein aliud und eine potestas sui generis begriffene Kirchengewalt gegenübergestellt wird. Unter dem Gesichtspunkt echter Polarität von kirchlicher und weltlicher Rechtsordnung ist es nun auch zu verstehen, daß Voet die iura collegialia in sacra in keinem denkbaren Fall in die Hände der Obrigkeit geben will. So gehört es beispielsweise zu den unübertragbaren Freiheiten der Gemeinde ("quam ad alium trans-

211) Voet, P.E., I, p. 15.

ferre non licet aut alienare"[212]), die Kirchendiener zu wählen. Diese "libera electio" kann nur durch das Kirchenvolk geschehen. Sie ist als wesentlicher Teil der Berufung der Geistlichen eine "actio spiritualis, sacra et formaliter ecclesiastica"; sie erfolgt im Namen des Herrn und kann von der Obrigkeit schon deshalb nicht vollzogen werden, weil das Amt der Obrigkeit ungeistlich ist.[213]) Pfaff führt einen anderen Gesichtspunkt ins Feld: würde man der Kirche das Recht der Ämterbesetzung absprechen, so wäre das "eine gewaltige Beeinträchtigung, die zur Stürtzung und Zernichtung der Gesellschafften aboutiren würde, wenn die Obrigkeit dißfalls die Hände einschlagen wollte."[214]) Nicht der geistliche Akt der electio ministrorum, sondern die aus der Vereinsautonomie erwachsende Gestaltungsfreiheit macht die kirchliche Ämterbesetzung zur kircheneigenen potestas bei Pfaff.[215]) Von diesem Recht kann daher die Kirche so lange Gebrauch machen, "als dergleichen Freyheit dem Staat keinen Eintrag thut".[216]) Nach Voet hingegen ist das geistlich begründete Recht der Ämterverteilung in jedem Fall durch das gesamte Kirchenvolk wahrzunehmen, weil es in der Hand der Obrigkeit seines spiritualen Charakters entkleidet würde und als kirchlicher Rechtsakt nicht existent werden könnte.

Die Kirchengewalt tritt in dem Voetschen System nicht nur als kircheneigene Gewalt in Gegensatz zur Staatsgewalt, sondern stellt ihrem Inhalt nach gegenüber aller weltlichen Gewalt ein aliud dar. Darin unterscheidet sich Voet von den anderen Kollegialisten. Der Dualismus von obrigkeitlicher und kirchlicher Gewalt ist in jedem Fall Gegenstand der kollegialen Kirchenrechtstheorien; von echtem Dualismus kann jedoch nur dann gesprochen werden,

---

212) Voet, P.E., I, p. 156.
213) ders., a.a.O., p. 196; 602 ff.
214) Vgl. oben, Anm. 161.
215) Vgl. oben, S. 57 f.
216) Vgl. oben, Anm. 159.

wenn der Grund, auf dem die kirchliche Machtausübung beruht, sich von dem die staatliche Herrschaftsgewalt begründenden Rechtstitel dem Wesen nach unterscheidet. Ein echter Dualismus liegt somit nur bei Voet vor.

Freilich hängt die Frage wirklicher Polarität beider Gewalten - kirchlicher und staatlicher - von der Zuordnung der ecclesia visibilis zum weltlichen oder geistlichen Rechtsbereich ab. Die Einordnung der sichtbaren Kirche in den Raum weltlicher Rechtsentfaltung, wie wir sie bei Pfaff vorfinden,[217] konnte, wie oben untersucht wurde, nur die Folge haben, daß alle Akte der sichtbaren Kirche entspiritualisiert und damit zu Rechtshandlungen echter weltlicher Verbandsgewalt wurden.[218] So sehr damit Pfaff den naturrechtlichen Charakter der religiösen Vereinigungen hervorhebt, um auf diese Weise den Kirchen den Teil an Gewalt in die Hand zu geben, den andere Sozietäten im Staate längst besitzen, betont Voet das spirituale Wesen des kirchlichen Kollegiums, das als Rechtsgebilde sui generis mit anderen Vereinigungen nur der Form nach eine Gemeinsamkeit aufweist. Diese Form ist gottgewollt, sie wurzelt nicht im Naturrecht, sondern hängt unmittelbar mit der Kirche als Stiftung zusammen; die von Gott gestiftete Ordnung vollzieht sich in der ebenfalls vom ius divinum vorgeschriebenen genossenschaftlich strukturierten Kirche.[219] Stiftungsakt und sichtbar verfaßte Kirche bilden eine gottgewollte Einheit. Die Betonung der im ius divinum verankerten Genossenschaftskirche ist - wie Bohatec in seiner Untersuchung feststellt - die Verkörpe-

---

217) denn die Kirche ist unsichtbar; das, was nach außen hin sichtbar ist - die sog. ecclesia visibilis - ist nicht als Kirche im eigentlichen Sinne anzusprechen, sie ist nur das Gefäß, das der unsichtbaren Kirche Christi dient. Vgl. oben, S. 59.

218) Die genossenschaftlich strukturierte sichtbare Kirche wurde auch von den Territorialisten dem weltlichen Recht zugeordnet, nur folgerten diese hieraus nicht die Eigenständigkeit der Kirchengewalt, sondern die Einordnung derselben in die unteilbare summa potestas. Vgl. oben, S. 13 ff.

219) Vgl. oben, Anm. 211.

rung der calvinistischen Lehre.[220] Die starke Anlehnung Voets an die Theologie Calvins ist um so weniger verwunderlich, als bekannt ist, daß er gerade vom Boden calvinistischer Orthodoxie aus unter nachdrücklicher Betonung des dort geforderten freiheitlich-genossenschaftlichen Kirchenaufbaus die Anhänger des Staatskirchentums in den Niederlanden bekämpfte.[221] So bildet das calvinistisch-theokratische Prinzip im Voetschen Kollegialismus nicht nur den Angelpunkt des oben dargestellten Gedankens einer echten dualistischen Existenz von Staat und Kirche,[222] sondern schlägt sich auch insonderheit im innerkirchlichen Bereich nieder.

bb) Das theokratische Prinzip als bildendes Verfassungselement der gestalthaften Kirche.

Die theokratische Ordnung in der calvinistisch-reformierten Kirche wird bereits durch Art. 36 des Niederländischen Glaubensbekenntnisses festgelegt.[223] Konstitutives Element - d.h. "forma" und "materia" - der ecclesia visibilis ist der unmittelbar auf Gott zurückgehende "consensus" der Gläubigen.[224] Der Bezug auf den gemeinsamen Glauben und auf Gott als Stifter der Kirche führen zu der sogenannten "coalitio"[225] der Gläubigen als zweitem Akt, der das schafft, was Voet unter der sichtbaren Kirche versteht. Hierbei ist jedoch zu bemerken,

---

220) Bohatec, a.a.O., S. 62. - Es wäre jedoch eine verkürzte Auffassung, wenn man somit - wie Bohatec - den Kollegialismus Voets allein der calvinistischen Theologie zuschreiben wollte. Wie sehr sein System trotz starker Anlehnung an den Calvinismus Gemeinsamkeiten mit dem naturrechtlichen Kollegialsystem von Pfaff aufweist, zeigt die nähere Untersuchung. Vgl. unten, S. 82 ff.

221) Die sogenannten Remonstranten, die theologisch gesehen auf der Seite Zwinglis standen, der für die Kirche - ähnlich wie Luther - keine verfassungsbildenden Prinzipien im ius divinum verankert sah. Vgl. hierzu auch die Untersuchungen von Bohatec, a.a.O., S.1 ff.

222) Vgl. oben, S. 73 ff.

223) Vgl. Enno Conring, Kirche und Staat nach der Lehre der niederländischen Calvinisten in der ersten Hälfte des 17. Jahrhunderts, S. 26.

224) Voet, P.E., I, p. 16 ff.

225) ders., a.a.O.

daß weder der oben genannte "consensus" noch die "coalitio" als naturrechtlich zu erfassende Strukturelemente einer kirchlichen Vereinigung anzusehen sind. Es handelt sich vielmehr um mit der von Gott gestifteten Kirche unmittelbar zusammenhängende Vorgänge, die dem Bereich des göttlichen Rechts zuzurechnen sind, da die sichtbare Kirche nach dem Willen des Herrn den consensus und die coalitio erfordert, Akte, die einem naturrechtlichen Zusammenschluß nur als Phänomene vergleichbar sind.[226] Die von Voet als kirchenbildend angesehenen Handlungen (consensus und coalitio) unterscheiden sich einmal von dem Pufendorfschen Kirchenbegriff, denn Pufendorf findet trotz gewisser Rezeption calvinistischer Lehren in Bezug auf die rechtliche aequalitas aller Kirchenglieder[227] keine theologische Erklärung für die gesellschaftsähnlichen Zusammenschlüsse der ersten Christen. Es handelt sich hierbei nach Ansicht Pufendorfs um eine rein historisch bedingte Willkür im kirchlichen Bereich, die christliche Religion selbst aber schaffe und verlange keine Gemeinschaft in Form einer willensgesteuerten Vereinigung.[228] Zum anderen unterscheiden sich die konstitutiven Elemente Voets (consensus und coalitio) auch von der Auffassung Pfaffs. Freilich könnte man eine Gemeinsamkeit in der bei beiden Autoren willensgesteuerten "coalitio" sehen.[229] Und doch verstehen Pfaff und Voet etwas Verschiedenes darunter. Für den Deutschen ist der willentliche Akt der Gläubigen Ausdruck des naturrechtlich begründeten "ius coeundi in societatem", der in deutlichem Gegensatz zu dem Stiftungscharakter der Kirche steht,[230] für den Holländer hingegen ist der consensus und die coalitio der rechtliche Vollzug einer gottgewollten Ordnung und steht somit in direktem Zusammenhang mit dem Stiftungsakt selbst. Die durch consensus und coalitio gebildete ecclesia visibilis stellt

226) "Institutio divina, quae voluit tales formas", vgl. oben, Anm. 211.
227) Vgl. oben, Anm. 56.
228) Vgl. oben, Anm. 52.
229) Voet, P.E., I, p. 16 ff.; Pfaff, vgl. oben, S. 40 ff.
230) Vgl. oben, S. 43 ff.

die Kirche Christi auf Erden dar, während die sichtbare Kirche Pfaffs als Gebilde des Naturrechts nur das Gefäß bleibt, welches der im unsichtbaren Bereich liegenden Kirche Christi dient.

Die theologisch begründete Einbeziehung der genossenschaftlich strukturierten ecclesia visibilis in den Bereich der göttlichen Rechtsordnung unterscheidet sich völlig von den Lehren der Naturrechtsdogmatiker. Demgegenüber weist die rechtliche aequalitas aller Kirchenglieder bei Voet eine Parallele zu den Pufendorfschen Ideen auf.[231] Alle Kirchenglieder haben auf Grund des allgemeinen königlichen Priestertums zunächst einmal die gleichen Rechte.[232] "Privilegia fidelium, qui omnes sunt Prophetae, sacerdotes, reges spirituales". Diese aequalitas ist mehr als ein geistliches Prinzip im Verhältnis des Gläubigen zu Gott. Sie ist verfassungsbildend.[233] Das königliche Priestertum allein ist aber nicht die ausschließliche Begründung der im kirchlichen Bereich vorgegebenen aequalitas, sie leitet sich vor allem aus dem calvinistischen Gedanken der Theokratie ab. Christus kann die Regentschaft innerhalb seiner auf der Erde verfaßten Kirche nicht selbst wahrnehmen. Sie erfolgt durch die Gesamtheit der Gläubigen, die in ihrer Funktion als Diener des Herrn rechtlich gesehen untereinander im Verhältnis der aequalitas stehen. Die dienerschaftliche - nicht stellvertretende - Ausübung der Herrschaftsrechte Christi führt zum genossenschaftlichen Verfassungsprinzip in der calvinistischen Ekklesiologie. Dieser Grundsatz findet auch verschiedentlich in dem Werk Voets seine ausdrückliche Erwähnung, ist jedoch

---

231) Vgl. oben, S. 20 f. Hierbei ist allerdings die Einschränkung wie oben zu machen, da das System von Pufendorf eine gewisse Zweispurigkeit erkennen läßt. An anderer Stelle versucht er, diese aequalitas rein naturrechtlich zu erfassen. Vgl. oben, S. 21.

232) Voet, P.E., I, p. 119; II, p. 19, 21.

233) ders., P.E., I, p. 136 ff. Anders verhält es sich in der lutherischen Kirche. Vgl. oben, S. 25 f.; unten, S. 122 f.

schon auf Grund des Art. 36 des Niederländischen Glaubensbekenntnisses für den orthodoxen Calvinisten vorgegeben. So ist der einende Glaube - der consensus - stets im Zusammenhang mit dem kirchenbildenden Prinzip der absoluten Herrschaft Christi in seiner Kirche zu betrachten.[234]

Die oben dargelegten konstitutiven Elemente der ecclesia visibilis heben die starke Rechtsstellung des Kirchenvolkes heraus. "Iura populi defendiamus".[235] Dennoch sagt Voet an anderer Stelle, daß man den Aufbau der Kirche nicht "proprie democratica" zu verstehen habe.[236]

cc) Das demokratisch-autoritäre Kollegialsystem Voets.

Die Lehren Pfaffs und Voets unterscheiden sich nicht nur in Bezug auf die rechtliche Begründung der sichtbar verfaßten Kirche. Während Pfaff im innerkirchlichen Bereich die Lehrer von den Zuhörern unterscheidet,[237] ohne jedoch durch diese Einteilung eine autoritäre Herrschaft der Geistlichkeit zu begründen, weist das Voetsche System hinsichtlich der innerkirchlichen Befugnisse eine deutliche Heraushebung des Presbyterstandes auf. Die rechtliche Sonderstellung der kirchlichen Obrigkeit widerspricht zunächst einmal dem oben erläuterten theokratischen Gedanken der rechtlichen aequalitas.[238] Hierbei muß jedoch berücksichtigt werden, daß Voet zwar einerseits von der aequalitas aller Kirchenglieder ausgeht, zum andern jedoch die Einteilung des kirchlichen corpus in conpresbyteri docentes und auditores vornimmt.[239] Diese auch von Pfaff vorgenommene Einteilung hat für Voet rechtliche Folgen. Die Kirchengewalt gehört dem ganzen Körper der Kirche - ein Gedanke, der durchaus dem oben

234) Dieser Zusammenhang wird von Bohatec übersehen.
235) Voet, P.E., I, p. 12, 220.
236) ders., a.a.O., p. 122.
237) Vgl. oben, Anm. 200.
238) Vgl. oben, S. 79.
239) Vgl. oben, Anm. 202.

dargelegten theokratischen Prinzip entspricht. Doch wäre es unsinnig - so folgert Voet -, dem Kirchenvolk allein die Kirchengewalt zuzusprechen, da der Kirchenkörper sich aus dem Kirchenvolk und dem Presbyterium zusammensetzt. Das Presbyterium selbst ist als eine von Gott gewollte Institution mit eigenen Rechten ausgestattet. Diese göttlich-rechtliche Einrichtung verbietet auch die Annahme, das Presbyterium nehme seine Rechte auf Grund einer Übertragung durch das Kirchenvolk wahr. Die durch die Gesamtgemeinde erfolgte Wahl der Presbyter ist lediglich als eine "applicatio" des durch göttliches Recht festgelegten und mit eigenen Rechten ausgestatteten Amtes zu sehen.[240] Soweit lassen sich die Rechte des Presbyteriums gegenüber dem Kirchenvolk verstehen. Voet geht jedoch über die schlichte Verteilung der Befugnisse zwischen Presbyterium und Kirchenvolk hinaus, wenn die Rolle des Presbyteriums gegenüber der des Kirchenvolkes als eine quantitativ mächtigere dargestellt wird.[241] Der daraus resultierende Widerspruch hinsichtlich der sich auf das theokratische Prinzip gründenden aequalitas wird von Voet erkannt. So behauptet er, die Autorität des Presbyteriums und die Freiheit des Volkes seien stets in dem "totum corpus ecclesiae" verbunden; vor allem aber seien die weltlichen Mitglieder des Presbyteriums berufen, die Rechte des Kirchenvolkes zu wahren und in besonderem Maße zu vertreten, da sie selbst aus dem Volke hervorgingen.[242] Lehnt Voet somit ein völlig demokratisches Kirchenregiment ab, so ist seine Auffassung als "quasi Democratico-Aristocratica" zu charakterisieren.[243]

Auch hier läßt sich wieder eine Gemeinsamkeit zwischen den Lehren Voets und Pfaffs feststellen: beide Autoren billigen dem Kirchenvolk grundsätzlich bedeutsame Rechte zu, versagen ihm aber im Ergebnis deren Ausübung. Dennoch

240) Voet, P.E., I, p. 117.
241) ders., P.E., I, p. 224 ff.
242) ders., P.E., II, p. 450.
243) ders., P.E., I, p. 122; Bohatec, a.a.O., S. 56 sieht hierin einen Rückgriff auf die Lehren Calvins.

liegt ein wesentlicher Unterschied vor: Pfaff läßt die Kirche durch den Staat bevormunden,[244] während die autoritäre Herrschaft der Presbyter ein rein innerkirchlicher Vorgang ist und damit alle Kirchenrechte stets von kircheneigenen Organen im Vollzug der kirchlichen Ordnung wahrgenommen werden.[245]

Die bisher festgestellte Ähnlichkeit der Kirchenrechtslehren Voets und Pfaffs bezieht sich nur auf untergeordnete Gesichtspunkte. Dies legt den Schluß nahe, daß beide Autoren nicht unter dem einheitlichen Begriff des auf naturrechtlichen Grundsätzen beruhenden Kollegialismus zu erfassen seien. So meint auch Bohatec, das Kollegialsystem Voets sei im wesentlichen "eine Ausformung der calvinistischen presbyterial-synodalen Prinzipien";[246] eine These, die bei näherer Betrachtung allerdings Bedenken erweckt.[247]

dd) Kämpferischer Calvinismus oder Naturrecht als Ausgangspunkt der kollegialen Kirchenrechtstheorie Voets?

Der genossenschaftlich strukturierte Aufbau der gestalthaft gewordenen Kirche, die Ablehnung der von Pfaff im Regelfall angenommenen Übertragung kirchlicher Rechte auf die Obrigkeit sowie die besondere Betonung kirchlicher Eigengesetzlichkeit in den Voetschen Lehren stellen eine Ausprägung calvinistischer Theologie dar. Und dennoch zeigen einige, für die Gestalt der ecclesia visibilis nicht unnötige Bestandteile seines Systems deutlich die Rezeption naturrechtlicher Lehren.

Nach der calvinistischen Auffassung ist ein ausdrücklicher Gesellschaftsvertrag der Kirchenglieder nicht erforderlich

244) Vgl. oben, S. 62 ff.
245) Voet, P.E., I, p. 224 ff.
246) Bohatec, a.a.O., S. 62.
247) Vgl. unten, S. 84 f.

für die Existenz der sichtbaren Kirche. Das genossenschaftliche Gepräge der Kirche, das sich als Teil der göttlichen Ordnung selbst darstellt, ist konstitutiv und bedarf keines weiteren Vollzuges durch eine sogenannte "stipulatio" der Gläubigen. Für Voet jedoch ist der Vereinigungsvertrag der Kirchenglieder in allen Stufen der Kirche von großer Bedeutung.[248] Wie oben dargelegt wurde, sind der "consensus" und die "coalitio" bei Voet nicht als Ausdruck eines naturrechtlichen Kirchenbegriffs zu erfassen, sondern stellen sich als Vollzug der gottgewollten Ordnung dar.[249] Entscheidend aber ist, daß consensus und coalitio für sich genommen nicht ausreichen, die ecclesia visibilis vollständig zu konstituieren. Neben den dem geistlichen Bereich zuzuordnenden Akten (consensus und coalitio der Gläubigen), die in unmittelbarem Zusammenhang mit dem Stiftungsakt Gottes zu sehen sind, ist ein "gewisses äußeres Handeln..., nämlich das gemeinsame Bezeugen des Glaubensbekenntnisses und die Vereinigung zur kirchlichen Gemeinschaft"[250] erforderlich, um das zu schaffen, was Voet unter gestalthaft gewordener Kirche versteht. Besonderes Augenmerk muß hier dem unerläßlichen Vereinigungsvertrag gelten, der dem naturrechtlichen Zusammenschluß in den Lehren Pfaffs sehr ähnlich zu sein scheint, zumal da er nach Voet zur Erlangung des ewigen Heils nicht erforderlich ist.[251] Betrachtet man diese sogenannte stipulatio der Gemeindeglieder gerade im Hinblick auf die Loslösung vom Heilsgeschehen und den konstitutiven Akten (consensus und coalitio), so ergibt sich die Frage, wie dieser Vorgang rechtlich zu erfassen ist. Der Zusammenhang vom "Bekennen des wahren Glaubens" und dem Versprechen gegenüber Gott, der Gemeinde und der Gesamtkirche (stipulatio), wie Conring ihn sieht,[252] ist zwar deutlich zu erkennen;

---

248) Voet, P.E., I, p. 17, 22; III, p. 118 ff., 172, 227.
249) Vgl. oben , S.78 f.
250) Conring, a.a.O., S. 74.
251) Voet, P.E., I, p. 61, 63 f.
252) Conring, a.a.O., S. 74 ff.

rechtlich gesehen aber unterscheidet sich das durch den consensus und die coalitio begründete Bekenntnis gegenüber Gott, dem allein das Urteil über die wahre Kirchenzugehörigkeit obliegt, von dem äußerlichen Sichanschließen an die kirchliche Gemeinschaft. In dem Anschluß selbst liegt die Annahme der kirchlichen Ordnung, die auch aus bloßen Organisationsvorschriften bestehen kann.[253] Der Vereinigungsvertrag im Voetschen Kollegialsystem stellt somit den äußeren Rahmen dar, in der sich jegliches Kirchliche Leben entfaltet. Er ist von den Wesenselementen zu scheiden und dennoch für den Vollzug des Wesens so bedeutungsvoll.

Ließe sich Voet allein von den Ideen des Calvinismus leiten, so müßte sich der durch göttliches Recht vorgegebene genossenschaftliche Aufbau der Kirche ohne weitere rechtliche Vorgänge aus sich selbst ergeben. Der darüber hinaus erforderliche Vereinigungsvertrag erscheint daher als ein systemwidriges Element. Da diese stipulatio aller Gläubigen einerseits für die Gestaltwerdung der ecclesia visibilis erforderlich sein soll, zum anderen von dem unmittelbar im ius divinum berankerten konstitutiven Vollzugsakt zu trennen ist, bleibt nur eine Erklärung für dieses Phänomen: es handelt sich um das naturrechtliche Erscheinungsbild eines Gesellschaftsvertrages als unabdingbare Voraussetzung einer gesellschaftlichen Rechtsposition. Diese Annahme wird auch dadurch bestätigt, daß der Gläubige sich in dem zwischen ihm und der Kirche vollzogenen Vertrage zur Anerkennung der überwiegend auf weltliche Ordnungsprinzipien zurückzuführenden Einrichtungen verpflichtet. Darin ist ein Unterwerfungsakt unter die kirchliche Anstaltszucht zu sehen, der nur indirekt mit der Kirche Christi als Mittlerin des Heilsgeschehens in Zusammenhang steht. Der Vereinigungsvertrag bei Voet entspricht dem von Pfaff dargelegten gesellschaftlichen Zusammenschluß zur Verwirklichung der

253) Voet, a.a.O., I, p. 48, 57 f.

gemeinsam angestrebten Nachfolge Christi. Ohne selbst konstitutives Element in der Verwirklichung des Wesens der sichtbaren Kirche zu sein, ist er für Voet doch ein Erfordernis der kirchlichen Existenz; somit wird er zum Bestandteil der gestalthaft gewordenen Kirche.

Die unterschiedliche Betonung des kirchlichen Vereinigungsvertrages findet ihre Erklärung: Voet, der die konstitutiven Akte zur Begründung der ecclesia visibilis nach calvinistischer Grundanschauung in dem consensus, der nachfolgenden coalitio und dem verfassungsbildenden Prinzip der absoluten Herrschaft Christi in seiner Kirche sieht,[254] zieht den weltlich-rechtlichen Vorgang der Vereinigung der Gläubigen nur zur Vervollständigung der kirchlichen Ordnung heran. Dieser nach göttlichem Recht nicht mehr zu begreifende Akt, der der Kirche als "adminiculum salutis"[255] dennoch dient, liegt im Naturrecht begründet. Pfaff trennt scharf zwischen der eigentlichen Kirche, die er in den Bereich des Unsichtbaren verlegt, und ihrem gesellschaftsähnlichen Phänomen.[256] Dessen Einordnung ist für ihn allein eine Frage des Naturrechts, woraus die vordringliche Position des gesellschaftlichen Zusammenschlusses der Kirchenglieder in seiner Theorie zu erklären ist.

Die verschiedene Bedeutung, die beide Autoren dieser rechtlichen Erscheinung zumessen, verbietet jedoch nicht, sowohl Pfaff als auch Voet unter dem Begriff des naturrechtlichen Kollegialismus zu erfassen. Der Kollegialismus Voets ist nicht - wie Bohatec behauptet -[257] allein als Ausbildung der calvinistischen Ekklesiologie zu betrachten, weil er zugleich die Grundzüge einer naturrechtlichen Auffassung des kirchlichen Zusammenschlusses enthält. Die Vollendung dieser Theorie blieb Aufgabe Pfaffs.

---

254) Vgl. oben, S. 79.
255) Voet, P.E., I, p. 48, 57 f.
256) Vgl. oben, S. 58 ff.
257) Vgl. oben, S. 82, Anm. 246.

c) Die Anhänger des Kollegialsystems und ihre Lehren.

Neben Voet und Pfaff gibt es eine ganze Reihe von Autoren, die auf dem Boden der kollegialen Kirchenrechtstheorie stehen. Angeführt von Georg Ludwig Böhmer, dem Sohn des Territorialisten Justus Henning Böhmer, folgen v. Mosheim, Schnaubert und v. Wiese den Lehren Pfaffs, ohne jedoch die von Pfaff eingehend untersuchten rechtlichen Phänomene der kirchlichen Gesellschaft und der eng damit zusammenhängenden Kirchengewalt mit eigenständigen Methoden zu entwickeln. Es handelt sich bei ihnen vielfach nur um eine Darstellung des klassischen Kollegialismus, wobei einigen Autoren noch der Umstand zu Hilfe kommt, bereits positiv-rechtliche Parallelen zur kollegialistischen Kirchenauffassung in den Kodifikationen der aufkeimenden konstitutionellen Epoche vorzufinden.

Die wechselseitige Beeinflussung von Kirchenrechtstheorie und Praxis wurde von Georg Ludwig Böhmer eingeleitet, der es in besonderem Maße verstand, die Lehren Pfaffs juristisch so klar darzulegen, daß das ganze neunzehnte Jahrhundert[258] - gestützt auf die kirchenrechtlichen Bestimmungen des Preußischen Allgemeinen Landrechts - diese Ideen rezipierte.[259]

aa) Georg Ludwig Böhmer.

In der Darstellung seines Kollegialsystems geht Böhmer im wesentlichen auf die Erkenntnisse Pfaffs zurück.[260] Seine Ideen weisen neben der noch herrschenden Naturrechtsphilosophie keine weltanschaulichen Besonderheiten auf. Frei von religiösem Fanatismus ringt er um die

---

258) Zeitlich gesehen ist die Jahrhundertwende nicht das Ende dieser Auffassung. Die grundlegende Neuorientierung bahnte sich erst mit der durch die WRV eingeführte Trennung von Staat und Kirche an.
259) Vgl. unten, S. 107 ff.
260) Vgl. oben, S. 38 ff.

juristische Klarstellung der den Kollegialismus beherrschenden Begriffe: Kirchenhoheit und Kirchengewalt.[261]

Der Inhalt der Kirchengewalt ergibt sich für ihn aus der Gestalt der ecclesia visibilis und ihren erklärten Zielen. "Competit ecclesiae tamquam ius sociale et est ius ipsius proprium et ab origine omnium ecclesiae membrorum commune, determinatur per finem ecclesiae eiusque salutem: pertinet ad ea tantum, quam ecclesiae per naturam societatis ecclesiasticae subsunt, ideoque ad sacra externa et ad ecclesiastica".[262]

Böhmer grenzt die so definierte Kirchengewalt, die auf Grund der Gesellschaftsstruktur der Kirche[263] eine kollegiale Rechtsausübung aller Kirchenglieder darstellt,[264] von drei Seiten her ab:

1. Von der unantastbaren Gewissensfreiheit: "A iuribus ecclesiae differunt iura singulorum, quae singulis membris in ecclesia competunt: ad quae pertinet libertas conscientiae ..... Potestas ecclesiastica ergo, intuito sacrorum internum, exercenda est salva libertate conscientiae."[265]

2. Vom ministerium Verbi D.: "Est ergo ministerium prorsus diversum a potestate ecclesiastica: neque naturali iure, neque iure divino haec illi inest".[266]

3. Von der Kirchenhoheit, dem sogenannten ius maiestaticum circa sacra: "Ius circa sacra maiestaticum itaque est ius sua natura distinctum a potestate ecclesiastica iuribusque collegialibus ecclesiae. Principi ergo qua

---

261) Vgl. oben, S. 46 ff., 54 ff.
262) Georg Ludwig Böhmer, Principia iuris canonici speciatim iuris ecclesiastici publici et privati quod per Germaniam obtinet, § 7.
263) ders., a.a.O., § 4: "Ecclesia Christiana est societas hominum per eandam fidem Christianam unitorum, de religione Christiana colenda. Initur libero coeuntium consensu."
264) ders., a.a.O., § 8.
265) ders., a.a.O., § 7.
266) ders., a.a.O., § 8; vgl. auch §§ 9 ff.

principi non competunt iura potestatis ecclesiasticae."[267]

Dem Bemühen Böhmers, die Darlegungen des Dogmatikers Pfaff rechtlich zu erfassen, sowie seinem juristischen Pragmatismus ist es zu verdanken, daß die "Principia iuris canonici..." bei der Fassung des Preußischen Allgemeinen Landrechts als Vorlage für den Titel 11 dienten.[268]

bb) Johann Lorenz von Mosheim, Andreas Joseph Schnaubert, Georg von Wiese.

In den Kirchenrechtssystemen der drei Autoren begegnet man den bekannten Grundbegriffen des naturrechtlichen Kollegialismus. Ganz im Sinne der Lehren Pfaffs entwickelten sie aus dem im Mittelpunkt ihrer Untersuchungen

---

267) Böhmer, a.a.O., § 24; aber Böhmer kennt auch den Übertragungsakt, wodurch die Kirchenglieder ihre Rechte auf die Obrigkeit übertragen: "Principi ergo qua principi non competunt iura potestatis ecclesiasticae, quamquam ei competere possint ex ipsius ecclesiae consensu..." oder "huiusmodi vero delatione non interveniente, potestatis ecclesiasticae exercitium ecclesiae proprium permanet et ab imperio civili separatum, eidem tamen subordinatum." Ders., a.a.O.
Während Pfaff die Übertragung der Kirchenrechte beinahe als notwendiges Rechtsinstitut für alle großen Kirchen ansieht, verlegt Böhmer die Entscheidung hinsichtlich einer Übertragung in das Belieben der Kirchen selbst. Auch hier zeigt sich die religiös indifferente Haltung Böhmers, der - anders als Pfaff - in Bezug auf das Kirchenregiment keine Unterschiede zwischen großen und kleinen Religionsgemeinschaften macht. Eine Unterscheidung der großen althergebrachten Konfessionen und der kleinen religiösen Vereinigungen wird allerdings dann von ihm getroffen, wenn es um die rechtliche Einordnung derselben im Staate geht.
Vgl. unten, S. 108 f., Anm. 353, 355.

268) Vgl. unten, S. 107 ff.

stehenden Gesellschaftscharakter der Kirche die Rechtsposition des Landesherrn gegenüber den Religionsgesellschaften.[269]

Pfaff stützt seine These von der Kirche als "freye Gesellschafft"[270] weitgehend auf historische Betrachtungen, weil seiner Auffassung nach die rein naturrechtlich zu erfassende Versammlung der Gläubigen nicht ausreicht, um den Charakter der ecclesia visibilis als Gesellschaft zu bestimmen. Demgegenüber bemessen seine Nachfolger die sichtbare Kirche nur nach ihrem äußerlichen Erscheinungsbild. So sagt v. Mosheim, man müsse sich nur einmal "den Begriff einer Gesellschaft vorstellen, um überzeuget zu werden, daß die Kirche eine Gesellschaft sey."[271] In der Tat entsprechen die Kirchen seiner Auffassung von Gesellschaften, die sich allein danach bestimmt, ob sich Menschen zur Erreichung gewisser Zwecke vereinigt haben.[272] "Die Kirche ist ein Haufen Menschen; diese haben sich um eines gewissen besonderen Endzweckes willen vereinigt."[273] Mit der allein auf das Erscheinungsbild der protestantischen Kirchen abgestellten Begriffsbestimmung enthebt sich v. Mosheim allerdings selbst - wie auch schon Pfaff - der Frage, ob denn diese rechtliche Erfassung der Besonderheit der Kirche gegenüber anderen Gesellschaften gerecht wird.

Schnaubert verzichtet sogar darauf, vor der Einordnung der Kirchen in die Reihe der existierenden Sozietäten

---

269) Wie sehr z.B. v. Mosheim unter dem Einfluß Pfaffs steht, ergibt sich aus der Einleitung seines Werks. So wird dort behauptet, Pfaff habe die meisten Streitigkeiten zwischen Rechtsgelehrten und Theologen bezüglich der wahren Gestalt der Kirche entschieden. "Was er in dieser Materie geschrieben hat, das verdienet gelesen zu werden, indem er seine Gedanken auf ächte Grundsätze gestützet hat." Johann Lorenz v. Mosheim, Allgemeines Kirchenrecht der Protestanten, S. 3.
270) Vgl. oben, S. 40.
271) v. Mosheim, a.a.O., S. 21.
272) ders., a.a.O.
273) ders., a.a.O.

noch eine allgemeine Definition der Gesellschaft zu geben. Er beschränkt sich auf die Feststellung: "Die Kirche ist eine Gesellschaft."[274] Aus dieser Tatsache zieht er seine Folgerungen. Ebenso verfährt v. Wiese.[275]

Wenngleich der Gesellschaftscharakter der Kirche von allen kollegialistischen Autoren betont wird, so läßt sich doch überall die Bemühung finden, der Kirche ihr eigenes Spezifikum zu geben, wodurch sie von den staatlichen Gesellschaften unterschieden wird. So führt Pfaff wiederholt aus, daß die Kirche zwar eine Gesellschaft, wiewohl nicht im Sinne einer "République", sei.[276] Schnaubert behauptet, daß der gesellschaftlich zu erfassende Kirchenbegriff ein kirchliches Imperium ausschließe.[277] Er übersieht dabei, daß der Begriff der Gesellschaft für sich eine imperiale Herrschaftsgewalt noch nicht verbietet. Denn auch der Staat gründet seine absolute Gewalt nach der zeitgenössischen Auffassung auf den ursprünglich frei geschlossenen Gesellschaftsvertrag der Individuen. Ist nun die Kirche nicht nur ihrer Erscheinung sondern ihrem Wesen nach eine Gesellschaft wie der Staat, so ist eine gewillkürte hierarchische Ordnung durchaus möglich. Zu einer Ablehnung imperialer Herrschaft innerhalb der Kirche hätte Schnaubert nur unter Heranziehung kircheneigener Kriterien gelangen können. Wenn er jegliche Befehlsgewalt negiert, so ist darin nicht mehr als eine Ahnung von der Andersartigkeit der Kirchen gegenüber anderen Gesellschaften zu sehen.

Bedeutsamer für die Klärung der inneren Ordnung der ecclesia visibilis ist hingegen die Ansicht v. Wieses.

---

274) Andreas Joseph Schnaubert, Grundsätze des Kirchenrechts der Protestanten in Deutschland, S. 7.
275) Georg v. Wiese, Grundsätze des gemeinen in Teutschland üblichen Kirchenrechts, S. 9: "Die kirchliche Gesellschaft ist ihrer Natur nach eine gleiche Gesellschaft. (Societas aequalis)."
276) Vgl. oben, S. 40 f., vor allem Anm. 97.
277) Schnaubert, a.a.O., S. 8.

Die gesellschaftsrechtlich zu erfassende Gleichheit aller Kirchenglieder allein erfordert noch nicht den Ausschluß eines hierarchischen Prinzips. Wesentlich ist, daß die Kirche "sich selbst in Absicht ihrer inneren Religion keinem sichtbaren Oberhaupte unterwerfen kann."[278] Die Begründung der unveräußerlichen rechtlichen aequalitas aller Kirchenglieder erinnert an die reformierten Verfassungsprinzipien, die dem Bereich des ius divinum angehören.[279] Die Ausführungen v. Wieses werden verständlich, wenn man beachtet, daß er sich zu diesem Punkt direkt auf die Schriften Pufendorfs bezieht,[280] bei dem - ähnlich wie bei Voet - die rechtliche aequalitas nicht nur aus dem Naturrecht, sondern auch aus der calvinistischen Ekklesiologie hergeleitet wird.[281]

v. Mosheim führt die Rechte der geistlichen Gesellschaften und die Befugnisse der Obrigkeit gegenüber diesen Vereinigungen auf die Grundsätze der Vernunft zurück.[282] Aus Vernunftgründen ist die Kirche in ihrer äußeren Gestalt eine Gesellschaft, und die Vernunft ist in Ermangelung irgendwelcher göttlicher Vorschriften allein die Richterin in der Regelung kirchlicher Verhältnisse, die außerhalb der inneren Religion liegen.[283] Daraus folgt, "daß einer Kirche alle diejenigen Rechte zugestanden werden müssen, die anderen rechtmäßigen Gesellschaften und Collegiis zukommen, die im Staate geduldet werden."[284]

Wie sich aus der Vernunft selbst die kollegialen Kirchenrechte ableiten lassen, ergeben sich aus ihr auch die Befugnisse der Obrigkeit über die religiösen Vereinigungen. "An der anderen Seite ist klar, daß der Obrigkeit

---

278) v. Wiese, a.a.O., S. 9.
279) Vgl. die Ausführungen zu Voet, oben S. 79 f.
280) v. Wiese, a.a.O., S. 9, Anm. a).
281) Vgl. oben, S. 79 f., Anm. 231 und Rückverweisungen auf Pufendorf.
282) v. Mosheim, a.a.O., S. 430 ff.
283) ders., a.a.O., S. 148 ff. (150).
284) ders., a.a.O., S. 431.

alle diejenigen Rechte über die Kirche zukommen, welche sie über die anderen Gesellschaften und Collegia hat, die sie angenommen hat, und duldet."[285]

Die vollständige Einordnung der kirchlichen Gesellschaften in die Reihe der vorhandenen, vom Staat tolerierten Sozietäten wird hierdurch gewährleistet. Ähnlich wie v. Mosheim verfahren Schnaubert und v. Wiese zu dieser Frage. So kritiklos, wie Schnaubert seine Behauptung: "Die Kirche ist eine Gesellschaft"[286] aufstellt, verhält er sich auch in der Untersuchung über das Wesen der Kirchengewalt. "Die Kirchengewalt ist Gesellschaftsgewalt. 1) Das Subjekt derselben ist demnach die ganze Kirche; 2) sie ist deren eigenes und erworbenes Recht, und 3) eine vertragsmäßige Gewalt (potestas conventionalis)."[287] Die Grenzen der Kirchengewalt und ihr Inhalt ergeben sich für Schnaubert - wie schon für Mosheim - aus den Gründen der Vernunft selbst: "Der Umfang und die Grenzen derselben werden durch den Endzweck und das Wohl der Kirche abgesteckt."[288]

Schnaubert führt die Kirchenhoheit des Landesherrn nicht auf das allgemeine ius inspectionis zurück, das die Obrigkeit über alle Gesellschaften im Staate besitzt.[289] Er leitet diese Befugnis historisch ab: die Regenten hatten im Mittelalter ihre eigenen Kirchenhoheitsrechte den Bischöfen verliehen, so daß diese schließlich neben dem Recht der Kirchengewalt auch die Kirchenhoheit besaßen.

---

285) v. Mosheim, a.a.O., S. 431.
286) Vgl. oben, Anm. 274.
287) Schnaubert, a.a.O., S. 9.
288) ders., a.a.O.; er führt dort zur näheren Bestimmung aus: "Ihr Gegenstand sind demnach nur Kirchensachen, (res, causae ecclesiasticae,) d.i. solche, welche entweder, schon ihrer Natur nach, Mittel zur kirchlichen Gottesverehrung sind, oder doch dazu von der Kirche, vermöge der Kirchengewalt, bestimmt und gebraucht werden können."
289) So Pfaff, vgl. oben, S. 47 ff.; v. Mosheim, Anm. 285; v. Wiese, vgl. unten, S. 93.

Nach der Reformation fiel die Kirchengewalt an die Kirche in ihrer Gesamtheit zurück, die Kirchenhoheit wurde wieder mit der Landeshoheit verbunden.[290] Die historische Deduktion des obrigkeitlichen Kirchenhoheitsrechtes verändert aber nicht den Inhalt desselben. Es handelt sich um ein staatliches Aufsichtsrecht, das vormals im Bereich bischöflicher Verwaltung lag, jedoch dem Charakter nach stets eine landesherrliche Befugnis darstellte. Es ist daher schlechthin als staatliches Aufsichtsrecht über gesellschaftliche Institutionen anzusehen, wie es auch von den anderen Kollegialisten beschrieben wird.

v. Wiese gründet die kollegiale Kirchengewalt "lediglich"[291] auf den Gesellschaftsvertrag; ihr Inhalt bestimmt sich nach den Grundsätzen der jeweiligen Religion.[292] Das Kirchenhoheitsrecht des Landesherrn beruht bei ihm auf dem gesellschaftlichen Charakter der Kirche und der Staatsraison: ist die Kirche ihrer Natur nach eine freie und gleiche Gesellschaft, die sich aus Gründen ihrer Religion nicht dem imperium eines sichtbaren Oberhauptes unterwerfen kann,[293] so bezieht sich dieser Grundsatz auf die kircheneigene Kollegialgewalt. Anders verhält es sich mit dem Recht des Landesherrn gegenüber der Kirche als gesellschaftliche Institution. Als "religiöse Verbindung" muß die Kirche ihrer Natur nach "der höchsten Gewalt subordinirt sein, damit diese allen daraus möglichen Nachtheil für den Staat verhüte."[294] v. Wiese grenzt die hoheitliche Befugnis des Landesherrn gegenüber den Kirchen klar ab. Es ist ein obrigkeitliches Recht, das jedem Regenten zusteht, gleich welcher Konfession er angehört.[295] Als weitere Bestimmungsmerkmale dieses Hoheitsrechts dienen die "intellektuelle Natur der Religion"[296] und vor allem "der Zweck des Rechts, der auf

290) Schnaubert, a.a.O., S. 60.
291) v. Wiese, a.a.O., S. 15.
292) ders., a.a.O., S. 15 ff.
293) Vgl. oben, Anm. 278.
294) v. Wiese, a.a.O., S. 22.
295) ders., a.a.O.
296) ders., a.a.O.

Erhaltung der Existenz und öffentlichen Sicherheit des Staates gerichtet ist."[297] Religiöse Toleranz und eine starke Betonung des Rechtssicherheitsgedankens im Rahmen der allgemeinen staatlichen Wohlfahrt haben zu dieser Begriffsbestimmung des Kirchenhoheitsrechts geführt.

Ganz im Sinne der Lehren Pfaffs und der Staatspraxis verfahren die Kollegialisten in Bezug auf die Übertragung kirchlicher Rechte auf die Obrigkeit.[298]

Während sich Schnaubert und v. Wiese völlig den Ausführungen Pfaffs zu dieser Frage anschließen,[299] verhält sich v. Mosheim widersprüchlich, läßt es jedoch im Ergebnis zu, daß die Obrigkeit das Kirchenregiment für die Kirchen in deren Auftrag wahrnimmt. So behauptet er einerseits: "Da die Kirche eine Gesellschaft ist, so können ihr diese Rechte nicht abgesprochen werden," und "wenn eine Obrigkeit eine geistliche Gesellschaft aufnimmt: so muß sie ihr diese Rechte gleichfalls lassen, ... es wäre denn, daß die Gesellschaft die Direktion und die Verwaltung ihrer gesellschaftlichen Rechte der Obrigkeit eingeräumet hätte, wie in unserer Kirche geschehen ist."[300] Andererseits bezweifelt er, daß dies geschehen sei, denn ein consensus des Volkes bei der Übertragung kirchlicher Rechte auf die Obrigkeit sei gar nicht zu beweisen.[301] Als Begründung für die mangelnde Einwilligung hinsichtlich des Übertragungsaktes führt er an, die Gemeinden hätten

---

297) v. Wiese, a.a.O., S. 23.
298) So Schnaubert, a.a.O., S. 58, mittels des Instituts der "ausdrücklichen" oder "stillschweigenden" Abtretung dieser Rechte auf die Obrigkeit. v. Wiese, a.a.O., S. 418, erkennt, daß zwischen der Theorie der angestammten Kollegialrechte aller Kirchenglieder und der Praxis, nach der regelmäßig die Obrigkeit Inhaberin des Kirchenregiments ist, ein erheblicher Widerspruch liegt. Er versucht, diesen dadurch zu überbrücken, daß er einen Übertragungsakt fingiert. "So konnten die Regenten, deren Besitz (sc. der kollegialen Kirchenrechte) nicht anders erwerben, als durch Übertragung und Bewilligung ihrer Landeskirche."
299) Vgl. oben, Anm. 298 i.V. mit S. 62 ff.
300) v. Mosheim, a.a.O., S. 447.
301) ders., a.a.O., S. 573.

ihre Rechte gar nicht einmal gekannt; schon aus diesem Grunde könne von einer Übertragung gar keine Rede sein.[302] Auch hätten die Kirchenglieder damals gar nicht die Freiheit gehabt, ihre Meinung offen heraus zu sagen,[303] ein Recht könne man aber nur dann übertragen - so folgert v. Mosheim -, wenn man 1. dessen Inhalt kenne und 2. auch freie Disposition darüber habe. So sehe es bei genauer Betrachtung mit einer stillschweigenden Einwilligung sehr schlecht aus.[304] Diese Beweisführung steht in deutlichem Gegensatz zu der Behauptung v. Mosheims, daß im Regelfall die Kirche ihre Kollegialrechte der Obrigkeit "eingeräumet" habe, was nichts anderes als eben doch "abgetreten" bedeutet.[305]

Der Widerspruch in der v. Mosheimschen Beweisführung wird noch verschärft, wenn sich v. Windheim[306] der These v. Mosheims anschließt und behauptet, eine Übertragung kirchlicher Rechte auf die Obrigkeit habe nie stattgefunden, das Schweigen allein sei keine Einwilligung und somit auch nicht ein rechtmäßiger Erwerbsgrund kirchlicher Rechte für den Landesherrn.[307] Während das Schweigen der Kirchen gegenüber den Fürsten nicht ausreichen soll, um einen rechtmäßigen Übergang kirchlicher Rechte auf die Obrigkeit zu statuieren, soll es doch auf der anderen Seite rechtserheblich sein: Die Gemeinden haben es sich gefallen lassen, daß die Obrigkeit die Kollegialrechte für sie wahrnahm "und haben also gleichsam stillschweigend in den ferneren Besitz gewilligt."[308] Ist in dem Schweigen auch kein Übertragungsakt zu sehen, so soll es doch den Rechtsgrund dafür bilden, daß die kirchlichen Rechte künftig dem Landesherrn belassen werden. Hier tauchen allerdings Zweifel auf, ob die Gemeinden zur Zeit der Einwilligung den Inhalt ihrer Rechte kannten und ob

---

302) v. Mosheim, a.a.O., S. 573.
303) ders., a.a.O.
304) ders., a.a.O.
305) ders., vgl. oben, Anm. 300.
306) Herausgeber der Mosheimschen Schrift, vgl. oben, Anm. 269.
307) v. Windheim, a.a.O., S. 573 ff., Anm. 22.
308) ders., a.a.O.

sie außerdem die Freiheit besaßen, ihre Rechte dem Landesherrn wieder abzunehmen. Dies wird an keiner Stelle erörtert oder gar nachgewiesen. Da auch nicht zu erkennen ist, daß die Gemeinden inzwischen ihren unmündigen Zustand hinter sich gelassen hatten und inzwischen die Macht besaßen, die angestammten Kirchenrechte für sich zu beanspruchen, ist eine Einwilligung in das Fortbestehen des fürstlichen Kirchenregiments rechtsunerheblich, und es muß das gleiche gelten, was v. Mosheim bei der Leugnung eines Übertragungsaktes behauptet: die Gemeinden kannten ihre Rechte gar nicht und waren obendrein machtlos. Der Widerspruch in dem v. Mosheimschen System bleibt daher auch nach den Bemühungen v. Windheims, die Ausführungen des Autors zu erklären, ungelöst. Im Ergebnis unterscheidet sich die Untersuchung v. Mosheims zur Frage des landesherrlichen Kirchenregiments nicht von derjenigen der anderen Kollegialisten. Der Übertragungsakt wird nur durch einen späteren Überlassungsakt ersetzt. Es handelt sich aber bei beiden Begriffen um Fiktionen, die der Obrigkeit hinsichtlich ihres Kirchenregiments einen rechtmäßigen Erwerbsgrund schaffen.

Betrachtet man die drei Autoren v. Mosheim, Schnaubert und v. Wiese im Zusammenhang mit Pfaff, so lassen sich kaum neue rechtliche Gesichtspunkte erkennen. Eine gewisse Progression gegenüber Pfaff liegt dennoch vor: die religiösen Vereinigungen haben sich bei den Nachfolgern Pfaffs zu echten Gesellschaften herausgebildet, die sich begrifflich überhaupt nicht mehr von anderen Vereinigungen unterscheiden lassen. Die Gesellschaftsstruktur der sichtbar verfaßten Kirche wird entweder anhand heteronomer Kriterien nachgewiesen[309] oder einer weiteren Untersuchung nicht für wert erachtet, weil der Begriff von der Kirche als gesellschaftlich zu erfassender Größe bereits allgemein in das Bewußtsein eingedrungen ist.[310]

309) So v. Mosheim, vgl. oben, Anm. 271 ff.
310) So Schnaubert, vgl. oben, Anm. 274; v. Wiese, oben, Anm. 275.

Die aus dem Gesellschaftscharakter der Kirche erwachsende Kirchenhoheit ist kein besonderes Recht, das die Obrigkeit nur gegenüber den Kirchen besitzt. Sie ist vielmehr Ausfluß und Bestandteil der umfassenderen Hoheitsbefugnis des Staates gegenüber allen gesellschaftlichen Einrichtungen. Da das Recht der Kirchenhoheit als unmittelbarer Annex der Gesellschaftsstruktur der Kirche anzusehen ist, mußte es so lange Bestand haben, als sich die Kirche selbst als Korporation im Staate verstand.[311)]

d) Kollegialismus und Staatstheorien.

Noch deutlicher als bei den Kollegialisten selbst läßt sich die nahe Verwandtschaft ihrer Anschauungen mit der naturrechtlichen Staatstheorie bei Johann Stephan Pütter nachweisen. Bei ihm zeigt sich in besonderem Maße, wie weit sich der Kirchenbegriff des naturrechtlichen Kollegialismus von der aus einem kirchlichen Selbstverständnis erwachsenden rechtliche Gestaltung der sichtbaren Kirche unterscheidet; denn er nimmt die rechtliche Einordnung der Religionsgesellschaften allein nach den auf staatstheoretischem Gebiet gewonnenen Erkenntnissen vor.

Die Gestaltung staatlicher und kirchlicher Verhältnisse nach denselben - für die Kirche allerdings heteronomen - Ordnungsprinzipien findet sich auch in den Werken Carl Ludwig von Hallers. So fremd ihm als Vertreter der Restauration die naturrechtlichen Staatstheorien mit der im Mittelpunkt stehenden Lehre vom Sozialkontrakt erscheinen müssen, so ablehnend steht er auch dem auf naturrechtlichem Boden gewachsenen Kollegialsystem gegenüber, ohne allerdings dem Kollegialismus einen aus kircheneigenen Wurzeln gewachsenen Kirchenbegriff entgegenzusetzen. Er versucht die ihm für den Staat erstrebenswert erscheinende ständisch-hierarchische Ordnung auf den kirchlichen Bereich zu übertragen. Insofern weist sein System trotz der

311) Vgl. unten, S. 142 ff.

inhaltlichen Verschiedenheit methodisch gesehen eine starke Ähnlichkeit mit Pütter auf. Daher ist von Haller trotz seiner völlig gegensätzlichen Kirchenauffassung im Zusammenhang mit den das gesamte neunzehnte Jahrhundert bestimmenden Kollegialisten zu nennen; denn beiden Richtungen liegt die gleiche Methode zugrunde: die Erfassung der gestalthaft gewordenen Kirche nach staatsphilosophischen und staatsrechtlichen Kriterien.

aa) Johann Stephan Pütter.

Auch Johann Stephan Pütter war Anhänger des naturrechtlichen Kollegialismus. Das ergibt sich aus den staatskirchenrechtlichen Erörterungen in seinem Werk: "Institutiones iuris publici". So wird die Kirche als freie und gleiche Gesellschaft dargestellt.[312] Niemand kann ihr daher das allen Gesellschaften gleichmäßig zukommende Recht, den Gesellschaftszweck ohne Einmischung der Obrigkeit zu befördern, absprechen;[313] die kollegialen Kirchenrechte können nur aufgrund eines ausdrücklichen oder stillschweigenden Übereinkommens auf die Landesobrigkeit übergehen.[314] Abweichungen von den Lehren des klassischen Kollegialismus, wie man sie vor allem in den Werken Pfaffs vorfindet, sind nicht ersichtlich. Es erscheint daher nicht der Mühe wert, seinen Kollegialismus gesondert zu behandeln. Hingegen ist es lohnend zu untersuchen, wie die Staatstheorie seine kirchenrechtlichen Anschauungen beeinflußt. Pütter beschränkt sich in den verhältnismäßig kurz gehaltenen Kapiteln über staatskirchenrechtliche Fragen auf die Darstellung fremder Theorien, die er ohne weitere Begründung übernimmt. Seine Entscheidung für den Kollegialismus läßt sich, da er auf eine eigenständige Entwicklung der kollegialistischen Begriffe

312) Johann Stephan Pütter: Institutiones iuris publici, resp. Anleitung zum Teutschen Staatsrechte. 2.Teil, 2. Bd., § 413, Anm. 1; § 423, Anm. 2.
313) ders., a.a.O., § 423, Anm. 2.
314) ders., a.a.O., § 423.

verzichtet, nur durch vorsichtige Rückschlüsse auf seine staatsrechtliche Grundvorstellung erklären. Pütter geht davon aus, daß die Entstehung von Staaten auf den freiwilligen Vereinigungs- und Unterwerfungsakt zurückzuführen sei.[315] Staatstheoretisch steht er damit auf dem Boden der naturrechtlichen Vertragslehre. Dem Gesellschaftsvertrag auf staatlicher Ebene entspricht der vom Kollegialismus postulierte Vereinigungsvertrag der Gläubigen, wodurch das entsteht, was die Kollegialisten unter der rechtlich zu erfassenden sichtbar gewordenen Kirche verstehen. So liegt es nahe anzunehmen, daß die kollegialistische Haltung Pütters auf seine Staatstheorie zurückgeht. Vor einer endgültigen Aussage hierüber ist noch eine weitere Überlegung anzustellen. Auch der Kollegialismus Voets geht von der Gesellschaftsstruktur der ecclesia visibilis aus, ohne diese primär auf die zeitgenössische Staatslehre zu gründen.[316] Was spricht dafür, daß die kollegialistischen Theorien Pütters seiner staatstheoretischen Auffassung entspringen, wenn er keine Ausführungen zum Sozietätscharakter der Kirche macht, diesen vielmehr als vorgegeben übernimmt? Die Lösung dieser Frage hängt unmittelbar mit der tatsächlichen Einordnung der Kirche innerhalb der Reihe weltlicher Vereinigungen ab. Während der naturrechtliche Kollegialismus die Kirchen als Gesellschaften wie alle anderen erfaßt,[317] geht das mehr theologisch begründete Kollegialsystem Voets nicht von einer völligen Gleichsetzung der Kirchen mit anderen Zusammenschlüssen aus. So behauptet Voet wiederholt, daß die göttliche Institution Kirche sich zwar

---

315) Pütter, a.a.O., 1. Teil, § 1: "Sobald sich ein Volk, das heist eine Menge mehrerer, vorher freyer und unabhängiger Familien oder vielmehr ganzer Gemeinden, die wieder aus verschiedenen Familien u. einzelnen, bey einander wohnenden Menschen bestehen, zur Erlangung gemeinschaftlicher Sicherheit und Wohlfahrt unter eine höchste Gewalt auf immer vereiniget; so entsteht dadurch ein Staat."

316) Vgl. oben, S. 74 und Anm. 211.

317) Vgl. oben, S. 43 ff., bes. Anm. 111.

in der Form einer Gesellschaft darstellt, ihr Leben sich aber nicht nach den allgemeinen Grundsätzen einer Gesellschaft, sondern nach kirchlicher Eigengesetzlichkeit vollzieht.[318] Nach der Ansicht Pütters ist die Kirche in ihrer äußeren Gestalt wesensmäßig nicht von anderen Gesellschaften zu unterscheiden. So sieht er beispielsweise die kirchliche Kollegialgewalt, die sich auf alle mit dem Zweck der Kirche verbundenen Angelegenheiten bezieht, in der gesellschaftlichen Freiheit begründet. Artikel 8 der Augsburger Konfession sei daher so zu verstehen, daß außer der Obrigkeit niemand anders Herrschaftsgewalt ausüben könne, was jedoch keinesfalls so auszulegen sei, als sei die Obrigkeit hinsichtlich der Kirchengewalt Nachfolgerin der Bischöfe geworden. Denn die Kirche hat das "ihr gleich anderen Gesellschaften zukommende Recht, alles dasjenige zu bestimmen, was der Endzweck erfordert".[319] Die Kirchengewalt unterscheidet sich damit bei Pütter in ihrem rechtlichen Ursprung nicht von weltlich-rechtlicher Verbandsgewalt, und die Kirche ist ihrer Natur nach eine gleiche Gesellschaft, die zwar als gesellschaftliches Phänomen nicht mit dem Staat identisch ist,[320] sich gegenüber dem Staat aber nur als eine andere, nicht wesensfremde Vereinigung darstellt. Die naturrechtlichen Wurzeln weisen beide Rechtsgebilde als Sozietäten aus, deren Unterscheidungsmerkmal nur in den verschiedenen Zwecken zu suchen ist. So könnte der den Staaten vorgegebene Zweck der allgemeinen "Sicherheit und Wohlfahrt"[321] bei den religiösen Zusammenschlüssen durch "die gemeinsame Ausübung des Gottesdienstes nach der Vorschrift Christi" ersetzt werden, wie Pfaff den speziell kirchlichen Zweck definiert.[322] Der konstitutive Akt für die Entstehung der Kirche in ihrer irdischen

318) Vgl. Anm. 316.
319) Pütter, a.a.O., 2. Teil, 2. Bd., § 423, Anm. 2.
320) ders., a.a.O.
321) Vgl. oben, Anm. 315.
322) Vgl. oben, Anm. 94.

Gestalt ist hingegen durch nichts von dem auf staatlicher Ebene liegenden Rechtsvorgang zu unterscheiden: In beiden Fällen findet der Gedanke der naturrechtlichen Vertragslehre Anwendung. Wo sich bei der Entstehung von Staaten "eine Menge mehrerer ..... zur Erlangung der Sicherheit und Wohlfahrt vereinigt",[323] schließen sich die Gläubigen zur Erlangung des Heils zusammen, wodurch die Kirchen ihre rechtliche Gestalt als Gesellschaft finden. Das alles spricht dafür, den Pütterschen Kollegialismus als Ausformung seiner Staatstheorie im kirchlichen Bereich aufzufassen. Es fragt sich dann allerdings, wieso der bei der Entstehung von Staaten stets mit dem Vereinigungsvertrag verbundene Unterwerfungsvertrag bei der Gestaltwerdung der Kirchen fehlt. So ist zu untersuchen, ob Pütter die Kirche nicht doch nach autonomen Maßstäben bemißt, wenn er allen Kirchengliedern die angeborenen Freiheiten beläßt,[324] während bei der Staatenbildung die Unterwerfung unter eine höchste Gewalt erforderlich ist.[325] Wie oben ausgeführt wurde, grenzt der naturrechtliche Kollegialismus die religiösen Gesellschaften vor allem unter dem Gesichtspunkt vom Staat ab, daß dieser notwendigerweise mit Zwangsgewalt ausgerüstet sein müsse, den Kirchen hingegen die Befehlsgewalt aus Gründen der Religion fehle.[326] Der Mangel eines Unterwerfungsvertrages läßt für sich genommen jedoch noch keine Rückschlüsse auf kircheneigene Kriterien bei der rechtlichen Bemessung der ecclesia visibilis zu. Denn es verbleibt noch die Frage, ob die Gleichheit aller Kirchenglieder als unveräußerliches Naturrecht zu erfassen ist oder ob die Lehren Christi selbst es verbieten, sich einem sichtbaren Oberhaupte zu unterwerfen. Naturrechtlich

---

323) Vgl. oben, Anm. 321.
324) Vgl. oben, Anm. 312.
325) Pütter, a.a.O., 1. Teil, § 1.
326) Vgl. oben, S. 40 f.; S. 90; Anm. 276.

gesehen setzen sich Staat wie Kirche zunächst einmal aus freien und gleichen Gliedern zusammen. Der für den Staat geforderte Unterwerfungsvertrag hängt engstens mit dem Staatszweck zusammen. Die bestmögliche Entfaltung der Sicherheit und allgemeinen Wohlfahrt erschien nur durch eine freiwillige Unterwerfung unter eine Gewalt möglich. Der Unterwerfungsvertrag kann daher als ein mit den Zielen des Staates verbundener Rechtsakt erfaßt werden. Die Ziele der Kirche unterscheiden sich jedoch von denen der staatlichen Gesellschaft, sie liegen in der freiwilligen Nachfolge Christi und erfordern nicht die Unterordnung. Die naturrechtlich begründete Rechtsposition der Gleichheit aller Glieder der kirchlichen Gesellschaft kann daher erhalten bleiben. Hierbei ist davon auszugehen, daß die von Pütter geforderte rechtliche aequalitas der Gläubigen nicht im Sinne eines religiösen Prinzips zu verstehen ist, sondern als das allen Gesellschaften zunächst einmal vorgegebene Naturrecht, das nur im Falle einer Staatenbildung zum Wohle der Allgemeinheit durchbrochen wird. Nicht gemeint ist die rechtliche aequalitas als konstitutives Element der calvinistischen Ekklesiologie.[327] Das ergibt sich vor allem aus der völligen Einordnung der sichtbaren Kirche in die Reihe der im Staat vorhandenen gesellschaftlichen Zusammenschlüsse.[328] Sie ist bei Pütter nicht nur ihrer Gestalt, sondern ihrem Wesen nach eine Gesellschaft; als solche ist ihre Gewalt Verbandsgewalt[329] und die Gleichheit ihrer Glieder Ausfluß der naturrechtlich begründeten aequalitas, die von allen Individuen auch im Stadium eines Zusammenschlusses beibehalten wird. Demnach deckt sich Pütters Staatstheorie in vollem Umfange mit der zeitgenössischen kollegialistischen Kirchenrechtstheorie.

---

327) Vgl. oben, S. 77 ff.
328) Vgl. oben, Anm. 319.
329) Vgl. oben, S. 100 f.

bb) Carl Ludwig von Haller.

Carl Ludwig von Haller lehnt die kollegialistische Kirchenrechtstheorie Pfaffs und seiner Anhänger ab.[330] Er versucht, die Lehre vom Gesellschaftskontrakt zu widerlegen,[331] die bei den Naturrechtlern gleichmäßig auf Staat und Kirche Anwendung findet. Es stellt sich daher die Frage, was er als eigene Kirchenrechtstheorie der seiner Ansicht nach kirchenfremden Vertragslehre entgegensetzt. In dem Kapitel über "Natürliche Rechte und Verhältnisse in dem geistlichen Verbande"[332] geht er davon aus, daß die Lehre des Gesellschaftsvertrages nicht auf kirchliche Verhältnisse übertragen werden könne. Wegen der Ähnlichkeit der sichtbaren Kirche mit den "weltlichen Staaten"[333] sei das allgemeine Kirchenrecht "bey aller Verschiedenheit des Gegenstandes und der Mittel mit dem wahren allgemeinen Staatsrecht in Geist und Wesen so sehr das nemliche", "daß eine kurze Parallele von beyden ungemein lehrreich seyn" werde.[334] Unter dem "wahren Staatsrecht"[335] versteht Haller den ständisch verfaßten Patrimonialstaat. So stellen sich für ihn die kirchlichen Verhältnisse ganz anders dar als in den Lehren des Kollegialismus. Wesentliches Merkmal in der Organisation des kirchlichen Verbandes ist die Hervorhebung des kirchlichen Oberhauptes. Dem Oberhaupt stehen "Gehilfen" zur Seite, die eine Art ständischer Vertretung darstellen. Das Kirchenvolk hingegen hat in seiner Gesamtheit keinerlei Rechtsposition inne.[336]

---

330) Vor allem übt er Kritik an v. Mosheim, der in seiner Darstellung auf dem Boden der Pfaffschen Lehren steht, vgl. oben, S. 88 ff. Carl Ludwig v. Haller, Restauration der Staats=Wissenschaft oder Theorie des natürlich=geselligen Zustands der Chimäre des künstlich=bürgerlichen entgegengesezt, 1. Bd., S. 99, Anm. 18.
331) ders., a.a.O., 1. Bd., S. 95 ff.
332) ders., a.a.O., 4. Bd., S. 139 ff.
333) ders., a.a.O., S. 139.
334) ders., a.a.O., S. 139 f.
335) ders., a.a.O., S. 140.
336) ders., a.a.O., S. 140 ff.

Haller geht davon aus, daß jede Gesellschaft ein Haupt haben müsse. "Ohne diesen Obersten" - so behauptet er, "bestünde gar keine Gesellschaft."[337] "Zerstreute Schafe bilden keine Herde."[338] Auf die Kirche angewendet heißt das: Christus ist nicht nur als geistiges, sondern auch als sichtbares Oberhaupt der Jünger und Apostel zu betrachten.[339] Später dann wird Petrus das sichtbare Haupt der Kirche, und die hierarchische Ordnung setzt sich ungebrochen bis zur Reformation fort.[340] Um diese Theorie vom herrschaftlichen Kirchenaufbau auch über die Zeit der Reformation hinaus zu retten, versucht Haller in den Schriften Luthers und Calvins Belege für eine obrigkeitliche Kirchenordnung zu finden,[341] so daß nach seiner Darstellung die Reformation weniger als Kritik an der päpstlichen Oberherrschaft denn an den herrschenden Verhältnissen erscheint.[342] Selbst die protestantischen Kirchen hätten gezeigt, daß sie zwar nicht unter einem gemeinsamen, doch unter so vielen Oberhäuptern lebten, als es Staaten und Fürsten gebe, was wiederum nur eine Folge der Zersplitterung sei.[343] So seien die Fürsten zugleich Päpste, wie auch der Papst Inhaber weltlicher Gewalt sei, nur mit dem Unterschied, daß die Fürsten die kirchliche Gewalt auf Grund Usurpation besäßen, während der Papst auch für die weltlichen Besitzungen einen Rechtstitel vorweisen könne.[344]

Nach Darlegung der Parallelität weltlicher und kirchlicher Rechtsverhältnisse zieht Haller den Schluß: "Die Notwendigkeit eines Oberhauptes in jeder kirchlichen Gesellschaft unterliegt also wohl keinem Zweifel."[345] Zur Bekräftigung dieser These wird die Wechselbeziehung "des

337) v.Haller, a.a.O., S. 140.
338) ders., a.a.O.
339) ders., a.a.O., S. 141.
340) ders., a.a.O., S. 145.
341) ders., a.a.O., S. 147 ff.
342) ders., a.a.O.
343) ders., a.a.O., S. 150.
344) ders., a.a.O.
345) ders., a.a.O., S. 151.

Hauptes und der Glieder", die zusammen den kirchlichen Körper bilden, sowie die gegenseitige Abhängigkeit der "Lehrer und Jünger" hervorgehoben; eine Gesellschaft ohne Haupt ist wie "eine Herde ohne Hirt" und deswegen gar keine Gesellschaft. [346] Während der konstitutive Akt für die Bildung der ecclesia visibilis bei den Kollegialisten in dem naturrechtlichen Vereinigungsvertrag zu sehen ist, verlegt Haller diesen Rechtsvorgang in die Unterwerfung einer gestaltlosen Menge unter ein Oberhaupt.

Dem naturrechtlichen Freiheitsbegriff entsprechend erkennen Pfaff und die übrigen Kollegialisten in der Hierarchie der römisch-katholischen Kirche einen verbotenen Übergriff auf die gesellschaftlichen Rechte aller Kirchenglieder. Haller hingegen sucht in der bis ins sechzehnte Jahrhundert fortdauernden Tradition päpstlicher Vorrangstellung Gründe für die Legitimation einer Herrschaftsordnung in der Kirche, die sich in den Grundzügen mit seiner Auffassung von einem idealen Staatswesen deckt. So liegt seiner Ansicht nach die "wahre Kirche" in der Übereinstimmung des kirchlichen Oberhauptes und der Gehilfen. [347] Es handelt sich dabei um eine kirchliche Organisation, die von oben nach unten erfolgt. Das Oberhaupt zieht die Gefolgschaft (worunter die klerikale Aristokratie der Kardinäle und Bischöfe zu verstehen ist) nach sich. Die naturrechtlichen Kirchenrechtssysteme, die auf dem Grundsatz einer ursprünglichen Gleichheit aller Gläubigen aufbauen, schlagen einen entgegengesetzten Weg ein. Sie organisieren die kirchliche Gesellschaft von unten nach oben. Wenn im Kollegialismus schließlich alle Kollegialgewalt der Kirche doch in der Hand der Obrigkeit liegt, so ist dies auf den ausdrücklichen oder stillschweigenden Willen des Kirchenvolkes zurückzuführen; im System Hallers hingegen wird die umfassende Gewalt des kirchlichen Oberhauptes ausschließlich auf die Autorität des Papstes gestützt.

---

346) v.Haller, a.a.O., S. 153 f.
347) ders., a.a.O., S. 153.

Das System Hallers zeigt deutlich, wie sehr sich seine restaurative Staatstheorie auf seine kirchenrechtliche Haltung auswirkte. In der Praxis setzten sich seine Anschauungen nicht durch. Dennoch wurde der Rechtscharakter der Kirche in der Folgezeit - bis ins zwanzigste Jahrhundert hinein[348] - allein durch den Staat und die herrschenden Staatstheorien bestimmt. Aus den Reihen der protestantischen Kirchen kamen keine Impulse für ein kirchliches Selbstverständnis.

348) Vgl. hierzu: Joachim Beckmann, Kampf der Bekennenden Kirche im Rheinland um die presbyterialsynodale Kirchenordnung, in: ZevKR 1 (1951), S. 135-162 und 261-279, besonders S. 137 und 266; Hans Liermann, Deutsches Evangelisches Kirchenrecht, S. 130 f.; 175 ff.; 294 ff.; (296 ff.). Vgl. auch unten, S. 140 f.

## II. Hauptteil: Der Einfluß der Lehre auf die staatskirchenrechtliche Rechtsetzung vom Preußischen Allgemeinen Landrecht bis 1918.

### 1. Der Kollegialismus in den staatskirchenrechtlichen Vorschriften des Preußischen Allgemeinen Landrechts.

Das kollegialistische Standardwerk des ausgehenden 18. Jahrhunderts - die "Principia iuris canonici..." von Georg Ludwig Böhmer[349] - diente den Autoren des Allgemeinen Landrechts bei der Fassung der kirchenrechtlichen Bestimmungen als Grundlage.[350] So ist die Ähnlichkeit von kollegialistischer Lehre und den positiv-rechtlichen Vorschriften des ALR erklärlich.

In dem Titel über die Religionsausübung (§§ 17 ff. II 11 ALR) finden sich die wesentlichen Merkmale des Kollegialismus. Die Kirchen (die drei großen Konfessionen) und die kleineren Religionsgemeinschaften haben den Status von Gesellschaften und regeln als solche ihre Angelegenheiten grundsätzlich selbst. Auch wird im ALR die schon von den Kollegialisten vorgenommene Unterscheidung von privilegierten und nur geduldeten Religionsgesellschaften beibehalten. Bei den ersteren handelt es sich um die sogenannten ecclesiae receptae, die drei großen Konfessionen,[351] denen als Landeskirchen ein exercitium publicum

---

349) Vgl. oben, Anm. 124.

350) Vgl. Emil Friedberg, in: Albert Hauck, Realenzyklopädie für protestantische Theologie und Kirche, 3. Bd., S. 276 und H.F. Jacobson, Über die Arten der Religionsgesellschaften und die religiösen Rechtsverhältnisse der Dissidenten in Preussen, in: ZKR I. Jg. (1861), S. 397.

351) Vgl. auch das Preußische Religionsedikt vom 9.7. 1788, § 1. Hiernach gehören zu den privilegierten Religionsgesellschaften, denen ein exerditium publicum gewährt wird, die reformierte und lutherische Kirche ("die Evangelische Kirche des Staats") und die römisch-katholische Kirche ("die Katholische Kirche des Staats").

gewährleistet wird; den letzteren hingegen wird, da sie auf der Stufe privater Vereinigungen stehen, lediglich ein exercitium privatum gestattet, ihre Religion wird im Staate nur "toleriert". Durch die Privilegierung der Landeskirchen, die in ihrer Erfassung als öffentliche Korporationen rechtlich zum Ausdruck kommt, wird die Entwicklung der Kirchen zu "Körperschaften des öffentlichen Rechts" vorgezeichnet. Die mit der Körperschaftsstellung eng verbundene hoheitliche Befugnis der Obrigkeit über die Kirchen und privaten Religionsgesellschaften (Kirchenhoheit) wird ausdrücklich geregelt (§ 32 II 11).

Das Allgemeine Landrecht geht zunächst von den großen Religionsgesellschaften (Kirchen) aus, denen als "Staatskirchen" eine bevorzugte Rechtsstellung zukommt.[352] So schreibt § 17 II 11 vor:

> "Die vom Staat ausdrücklich aufgenommenen Kirchengesellschaften haben die Rechte privilegirter Corporationen."

Das ALR reiht also die Landeskirchen erstmals positivrechtlich in die öffentlichen Korporationen ein und verwirklicht damit ein vom Kollegialismus erstrebtes Ziel. Schon Böhmer behauptet: "Exercitium religionis ... tribuitur 1) vel concessione reipublicae ex qua oritur ius perfectum, data censentur iura ecclesiae collegialia, quae sunt iura annexa religionis exercitii."[353]

---

352) Vgl. oben, Anm. 351.

353) Georg Ludwig Böhmer, a.a.O., § 16. Er geht unmittelbar auf Pfaff zurück, der auch die Möglichkeit einer Privilegierung der großen Religionsgesellschaften durch den Staat vorsieht: "Drittens hat die Obrigkeit das Recht, die freye Gesellschafften, welche von den Unterthanen errichtet werden, entweder zu approbiren oder zu confirmiren... Jene sind collegia publica." Pfaff, Academische Reden, C. 5, § 3. Zur Frage, wie weit die vom PrALR verwirklichte Privilegierung der drei christlichen Konfessionen (ihre Erhebung zu öffentlichen Korporationen) in den Staaten des Deutschen Bundes und Deutschen Reichs vollzogen wurde, vgl. unten, Anm. 360.

Den privilegierten Religionsgesellschaften stellt § 10 II 11 die nur geduldeten gegenüber:

> "Eine Religionsgesellschaft, welche der Staat genehmigt, ihr aber die Rechte öffentlich aufgenommener Volksgesellschaften nicht beigelegt hat, genießet nur die Befugnisse geduldeter Gesellschaften."

Diese Vorschrift entspricht im wesentlichen den Ausführungen Pfaffs und Georg Ludwig Böhmers. "...hat die Obrigkeit das Recht, die freye Gesellschafften entweder zu approbiren und zu confirmiren, oder nur zu dulden... Diese sind nur privata, denen die Obrigkeit ihre Sanctiones ertheilet."[364] Und G.L. Böhmer sagt: 'Exercitium religionis...permittitur [!] modo tolerantia sum vi imperii nihil decernitur adversus existentiam religionis exercitii in republica."[365]

Der erste, ungedruckte Entwurf des späteren § 10 II 11 ALR stimmte noch fast wörtlich mit Böhmer überein. § 11 dieses Entwurfs bestimmt:

> 'Jede Kirchengesellschaft, welche vom Staate nicht ausdrücklich verworfen worden, hat die Rechte geduldeter Gesellschaften.'

Ähnlich verhält es sich auch mit dem zweiten, gedruckten Entwurf. § 16 sieht vor:

> 'Eine Religionsgesellschaft, welche der Staat weder ausdrücklich aufgenommen, noch verworfen hat, genießet die Rechte geduldeten Gesellschaften.'

Die endgültige Fassung des Gesetzes unterscheidet sich wesentlich von den beiden Entwürfen dadurch, daß jede Kirchengesellschaft, die dem Staat nachweisen kann, daß in ihren Lehrsatzungen nichts enthalten ist, was dem Inhalte des § 11 II 11 ALR zuwiderläuft,[366] einen

---

[364] Pfaff, a.a.O.

[365] G.L. Böhmer, Principia..., a.a.O., § 16.

[366] § 11 II 11 ALR: 'Jede Kirchengesellschaft ist verpflichtet, ihren Mitgliedern Ehrfurcht gegen die Religion, Ehrerbietung gegen die Lehrsätze, Treue gegen den Staat und sittlich gute Bestimmung gegen ihre Mitbürger einzuflößen.'

Anspruch auf staatliche Genehmigung hat; das bloße Tolerieren verwandelt sich in ein Konzessionieren. So ist der oben genannte § 20 II 11 ALR, in dem von genehmigten, nicht aber öffentlich aufgenommenen Religionsgesellschaften die Rede ist, stets im Zusammenhang mit § 21 II 11 zu sehen, der die Grundsätze für die Genehmigung aufstellt:

> "Jede Kirchengesellschaft, die als solche auf die Rechte einer geduldeten Anspruch machen will, muß sich bey dem Staate gebührend melden und nachweisen, daß die von ihr gelehrten Meinungen nichts enthalten, was dem Grundsatz des § 13 zuwiderläuft."[357]

Das Allgemeine Landrecht behält die schon von Pfaff und Böhmer vorgeschlagene Einteilung in öffentliche und private Religionsgesellschaften bei, erweitert jedoch das Recht der privaten religiösen Vereinigungen. Bei Erfüllung der in §§ 13 und 21 II 11 aufgestellten Voraussetzungen haben die religiösen Vereinigungen einen rechtlichen Anspruch darauf, vom Staat als geduldete Religionsgesellschaften aufgenommen zu werden.

Neben der positiv-rechtlichen Schaffung der Körperschaftskirche und der Beibehaltung der von den Kollegialisten vorgenommenen Unterscheidung öffentlicher und privater Religionsgesellschaften übernimmt das Preußische ALR auch den Begriff der Kirchenhoheit, wie er von den Kollegialisten entwickelt wurde. Öffentliche und private Kirchengesellschaften unterliegen gleichermaßen der staatlichen Oberaufsicht. So schreibt § 32 II 11 vor:

> "Die Privat- und öffentliche Religionsausübung einer jeden Kirchengesellschaft ist der Oberaufsicht des Staates unterworfen."

> § 33 II 11:

> "Der Staat ist berechtigt, von demjenigen, was in den Versammlungen gelehrt und verhandelt wird, Kenntnis einzuziehen."

---

357) Vgl. oben, Anm. 356.

Der Wortlaut dieser Vorschriften entspricht den Ausführungen Pfaffs und G.L. Böhmers zur Kirchenhoheit.[358] Die kirchenrechtlichen Normen des ALR sind daher ganz im Sinne der klassischen kollegialistischen Lehre zu verstehen.

## 2. Kollegialismus und Konstitutionalismus.

### a) Der Einfluß der kollegialistischen Kirchenrechtstheorie auf die Verfassungen des 19. Jahrhunderts.

Wie oben dargestellt wurde, geht die kollegialistische Kirchenrechtstheorie von folgenden Begriffen aus: der korporativen Struktur der ecclesia visibilis, der als Ausfluß der Staatsgewalt zu sehenden Kirchenhoheit der Obrigkeit, der als Verbandsgewalt zu erfassenden Kirchengewalt und ihrer regelmäßig erfolgten (stillschweigenden oder ausdrücklichen) Übertragung auf den Landesherrn.[359] Soweit die Verfassungen der einzelnen im Deutschen Bund zusammengefaßten Staaten die Verhältnisse der Kirchen und Religionsgesellschaften regeln, übernehmen sie diese Merkmale kollegialistischer Lehre.

Als privilegierte Kirchengesellschaften genießen die großen Konfessionen in fast allen Staaten das Recht der öffentlichen Religionsausübung.[360] Die Kirchengewalt

---

358) Pfaff leitet die Kirchenhoheit aus dem allgemeinen ius inspectionis generalis der Obrigkeit über alle Gesellschaften her. "Es hat nemlich die Obrigkeit das ius inspectionis generalis über alle dergleichen freyen Gesellschafften, krafft deren sie zu wachen hat, daß nichts davor gehe, das den Staat auf irgendeine Art beunruhige."...Daher kann die Obrigkeit verlangen, "daß man alles, was darinnen vorgeht, ihr offenbare, sie muß alle ihre Einrichtungen und Anstalten wissen." A.R., C. 5, § 4. Ähnlich umschreibt G.L.Böhmer die Kirchenhoheit: "... restringitur tam per salutem, quam per leges reipublicae fundamentales." a.a.O., § 25.

359) Vgl. oben, S.40 ff.; S.46 ff.; S.54 ff.; S.62 ff.

360) So z.B. Verfassungs-Urkunde für das Königreich Württemberg v.25.Sept.1819,§ 70: "Jeder der drei im Königreiche bestehenden christlichen Konfessionen wird freie öffentliche Religionsausübung ... zugesichert." Vgl. zur Regelung des PrALR oben, S. 109; vgl. auch Verfassung des Königreichs Sachsen v. 4.Sept.1831, § 56; Grundgesetz des Königreichs Hannover v. 26.Sept. 1833, § 57; Landesverfassungs-Gesetz für das Königreich Hannover v. 6.Aug.1840, § 63; man darf wohl

bleibt der verfassungsmäßigen Autonomie einer jeden Kirche überlassen.[361] Die Verfassungen teilen die sich in Bezug auf die Kirche ergebenden Rechte nicht nur im Sinne des Kollegialismus in kircheneigene Rechte und Hoheitsrechte ein, sie verwenden auch die von den Kollegialisten geprägte Terminologie. So wird der den innerkirchlichen Angelegenheiten zugeordnete rechtliche Bereich als "Kirchengewalt",[362] der staatliche Hoheitsbereich gegenüber

---

davon ausgehen, daß alle Staaten im Deutschen Bund die drei großen Konfessionen als öffentlich-rechtliche Korporationen ansahen, wenn auch nur wenige ihnen diesen Charakter durch Gesetz beilegten. Neben Preußen a.a.O., z.B. Kgr. Bayern, Religionsedikt v. 26. Mai 1818, §§ 24, 28; Großherzogt. Baden, Gesetz v. 9. Oktober 1860, § 1; Kgr. Württemberg, Gesetz v. 1. Mai 1855, Art. 1; Großherzogtum Hessen, Gesetz v. 23. April 1875, Art. 1. - Rieker, a.a.O., S. 463, Anm. 3, vertritt die Auffassung, daß alle deutschen Staaten die Kirchen als öffentliche Korporationen betrachten. Dies ergebe sich auch aus der Reichsgesetzgebung, die von der Körperschaftsstellung der Kirchen ausgehe. Als Beispiel führt er § 166 des Reichsstrafgesetzbuchs v. 15.5.1871 an:

> "Wer...öffentlich eine der christlichen Kirchen oder eine andere mit Korporationsrechten innerhalb des Bundesgebiets bestehende Religionsgesellschaft...beschimpft..."

Der Schluß darauf, daß die evangelischen Kirchen stets öffentliche Korporationen sind, ist indessen angesichts des Wortlauts nicht zwingend. Schon die zeitgenössische Strafrechtslehre vertrat überwiegend den Standpunkt, daß § 166 RStGB die christlichen Kirchen nur dann vor Verunglimpfung schützte, wenn sie körperschaftsqualität besäßen. (Vgl. die Nachweise bei Schönke-Schröder, StGB, 10. Aufl. 1961, Anm. III 1 a).

361) Kgr. Württemberg, a.a.O., § 71; Verfassung für das Kurfürstentum Hessen v. 5. Jan. 1831, § 132; Verfassungs-Urkunde für das Kurfürstentum Hessen v. 13. Apr. 1852, § 100; Kgr. Sachsen, a.a.O., § 57 Abs.2; Kgr. Hannover (1833), a.a.O., § 59; Kgr. Hannover (1840), a.a.O., § 65.

362) Kgr. Württemberg, a.a.O., § 72; Kurfürstentum Hessen (1831), a.a.O., § 134; Kurfürstentum Hessen (1852), a.a.O., § 102; Kgr. Hannover (1833), a.a.O., § 59; Kgr. Hannover (1840), a.a.O., § 65.

den Kirchen mit "Kirchenhoheit" oder "ius circa sacra" bezeichnet.[363]

In den Verfassungen des Königreichs Sachsen und Hannover wird der von den Kollegialisten vertretene Grundsatz, daß die Kirchenhoheit ein Bestandteil der Staatsgewalt sei, besonders deutlich. Sie wird daher als ein "unveräußerliches" obrigkeitliches Recht bezeichnet.[364] Während die Kirchenhoheit als allgemeines Schutz- und Aufsichtsrecht ein Teil staatlicher Herrschaftsgewalt ist und insofern eine konfessionell neutrale obrigkeitliche Befugnis darstellt, hängt das Kirchenregiment, die Ausübung der kircheneigenen Kollegialgewalt durch den Landesherrn, eng mit seiner eigenen Konfession zusammen. Das Kirchenregiment innerhalb der evangelischen Landeskirchen verbleibt weiterhin in der Hand der protestantischen Obrigkeiten.[365] Im Sinne kollegialistischer Lehre achtet man jedoch auf eine auch äußerlich sichtbare Trennung staatlicher und kirchlicher Rechte. So wird die allen Kirchen gegenüber gleichmäßig bestehende Kirchenhoheit von den Staatsministerien, die auf die Obrigkeit übertragenen Kirchenrechte

---

363) Kgr. Württemberg, a.a.O., § 72: "..das obersthoheitliche Schutz und Aufsichtsrecht..."; Kurfürstentum Hessen (1831), a.a.O., § 133; Kurfürstentum Hessen (1852), a.a.O., § 101; Kgr. Sachsen, a.a.O., § 57: "Staatsgewalt über die Kirchen (ius circa sacra)"; Kgr. Hannover (1833), a.a.O., § 57: "Dem Könige gebührt über beide Kirchen das in der Kirchenhoheit begriffene Oberaufsichts- und Schutzrecht."; Kgr. Hannover (1840), a.a.O., § 64: "Dem Könige gebührt kraft der ihm zustehenden Staatsgewalt über beide Kirchen das Oberaufsichts- und Schutzrecht."

364) S. Anm. 363 (Kgr. Sachsen und Hannover); Kurfürstentum Hessen (1831), a.a.O., § 133; Kurfürstentum Hessen (1852), a.a.O., § 101; zur Lehrmeinung Pfaffs vgl. oben, S. 46 ff.

365) Kgr. Württemberg, a.a.O., § 75; Kurfürstentum Hessen (1831), a.a.O., § 134: "Die unmittelbare und mittelbare Ausübung der Kirchengewalt über die evangelischen Glaubensparteien verbleibt wie bisher dem Landesherrn"; Kurfürstentum Hessen (1852), a.a.O., § 102; Kgr. Sachsen, a.a.O., § 57 Abs. 2; Kgr. Hannover (1833), a.a.O., § 60; Kgr. Hannover (1840), a.a.O., § 66.

der protestantischen Konfessionen[366] hingegen von eigens hierfür errichteten Kirchenbehörden (Konsistorien) wahrgenommen.[367]

Im neunzehnten Jahrhundert stellte das landesherrliche Kirchenregiment innerhalb der protestantischen Landeskirchen eine im Verhältnis zu den anderen Kirchen und Religionsgesellschaften im Territorium ungleich starke Bindung zwischen Staat und Kirche dar. Die von Staats wegen geübte Toleranz gegenüber Andersgläubigen (§ 16 der Deutschen Bundesakte von 1815) hatte die Unterwanderung der konfessionellen Einheit zur Folge gehabt. Die sich hieraus ergebenden religiösen Minderheiten im Staate unterlagen aber nur noch einer staatlichen Oberaufsicht, regelten hingegen ihre inneren Angelegenheiten im Rahmen der allgemeinen Gesetze selbständig, während die protestantischen Obrigkeiten weiterhin das Kirchenregiment in den evangelischen Landeskirchen führten. Diese sich nunmehr als Sonderrecht darstellende Befugnis des Landesherrn gegenüber den evangelischen Kirchen konnte sich aus zwei Gründen weiter behaupten: zunächst einmal hatte die jahrhundertelange Tradition diese landesherrliche Rechtsstellung mehr und mehr erstarken lassen; zum anderen lag die enge Verbundenheit von Landesherrn und Landeskirche in der gleichen Konfession begründet. Dieses Recht konnte jedoch nur solange von Bestand sein, als sich die Obrigkeit durch die Zugehörigkeit zu dieser Kirche und die daraus resultierende Bindung an sie legitimieren konnte. Mit dem Wechsel der Konfession mußte dieses Recht fallen.[368]

---

366) Vgl. oben, S. 62 ff.

367) Kgr. Württemberg, a.a.O., § 75: "...durch das königliche Konsistorium..."; Kgr. Hannover (1833), a.a.O., § 60: "... durch Konsistorial- und Presbyterial-Behörden"; Kgr. Hannover (1840), a.a.O., § 66.

368) Kgr. Württemberg, a.a.O., § 76; Kurfürstentum Hessen (1831), a.a.O., § 134; Kurfürstentum Hessen (1852), a.a.O., § 102; Kgr. Sachsen, a.a.O., § 57, Abs.2; Kgr. Hannover (1833), a.a.O., § 61; Kgr. Hannover (1840), a.a.O., § 67.

Diese Konsequenz stellt sich ganz im Sinne der vom Kollegialismus geprägten treuhänderischen Übertragung kirchlicher Rechte auf die Obrigkeit dar. Eine treuhänderische und damit im Sinne der jeweiligen Konfession liegende Verwaltung kirchlicher Rechte durch die Obrigkeit ist aber nur so lange möglich, wie sich der Landesherr selbst als Mitglied dieser Kirche zu ihren Statuten bekennt. Als Inhaber des protestantischen Kirchenregiments ist er nicht Fürst, sondern handelt "qua membrum" in der Rolle eines Voreinsverstandes. Setzt er sich über die bei der Übertragung getroffenen Abmachungen hinweg, mißbraucht er also seine Stellung, so kann ihm seine Befugnis wieder entzogen werden und fällt an die Kirche zurück.[369] Das muß insbesondere beim Übertritt des Landesherrn zu einer anderen christlichen Konfession gelten. Diese Folgerung wird indessen nur von der Theorie gezogen. Die verfassungsrechtliche Praxis bleibt auf halbem Wege stehen. Die Verfassungen der im Deutschen Bund vertretenen Staaten sehen beim Konfessionswechsel der Obrigkeit nicht eine dem Kollegialismus entsprechende Regelung vor; auch für diesen Fall sollen nicht die Kirchen selbst Träger ihrer eigenen kirchlichen Kollegialgewalt werden. Die vom Landesherrn aus Gründen des Übertritts nicht mehr wahrzunehmenden Kirchenrechte gehen vielmehr "auf den Vorstand des Ministerii des Kultus..., welcher stets der evangelischen Konfession zugethan sein muss..." über[370] oder der Fürst entscheidet mit den Landständen über ihren ferneren Verbleib.[371] Diese Beispiele zeigen, wie sehr das neunzehnte Jahrhundert das landesherrliche Kirchenregiment hinsichtlich der evangelischen Konfessionen faktisch als einen dem Staat unmittelbar zugeordneten Rechtsbereich sieht, obwohl die Kirchengewalt auch von den Verfassungen[372]

369) Vgl. dazu Pfaff, oben S. 64 ff.
370) Kgr. Sachsen, a.a.O., § 57 Abs. 2 i.V. mit § 41.
371) Kurfürstentum Hessen (1831), a.a.O., § 134; Kurfürstentum Hessen (1852), a.a.O., § 102; Kgr.Hannover (1833), a.a.O., § 61; Kgr. Hannover (1840), a.a.O., § 67.
372) Vgl. oben, S. 112 , Anm. 361 f.

rechtlich als ein "aliud"[373] gegenüber der Staatsgewalt anerkannt wird. Die Handhabung kirchlicher Kollegialrechte durch den Staat, die von der kollegialistischen Lehre zwar als teilweise notwendiger, doch immerhin als außergewöhnlicher Zustand (status extraordinarius) bezeichnet wird,[374] erhält in den Verfassungen des neunzehnten Jahrhunderts eine andere Deutung. Aus dem status extraordinarius wird ein status ordinarius. Die jahrhundertelange faktische Verbindung von Thron und Altar führt dazu, daß die unter dem Einfluß der naturrechtlichen Kirchenrechtssysteme zur selbständigen Rechtspersönlichkeit sich entwickelnde Kirche wieder der Verfügungsgewalt des Staates (des Landesherrn und der Stände) unterliegt. Wenn man es als Verdienst der Kollegialisten bezeichnet, durch die körperschaftliche Erfassung der ecclesia visibilis der Kirche zur Entwicklung einer eigenen Rechtspersönlichkeit gegenüber dem Staat verholfen zu haben, so zeigen sich an diesem Punkt gleichzeitig die negativen Seiten einer solchen Entwicklung. Je mehr man die Kirchen in dieser Welt als Körperschaften und sogar als öffentliche Korporationen erfaßte, desto stärker mußte die Wesensverwandtschaft eines nach weltlichen Maßstäben bemessenen Erscheinungsbildes der Kirche mit den dem Staat zugeordneten Körperschaften und schließlich dem Staat selbst hervortreten. Die als öffentliche Korporationen verstandenen Kirchen konnten daher nur schwer aus dem Staat und den von ihm verfolgten Zwecken ausgegliedert werden. Die Bestrebung des Kollegialismus, die protestantischen Kirchen als eigenständige Rechtspersönlichkeiten zu erfassen und ihnen damit einen gesonderten Platz außerhalb des Staates zu geben, hatte das Gegenteil bewirkt. Eine solche Entwicklung mußte sich jedoch zwangsläufig aus der Methode ergeben, nach der die territoriale und kollegiale Kirchenrechtstheorie bei der Bestimmung des Rechtsbegriffs

373) Vgl. oben, S. 54 ff.
374) Vgl. oben, S. 63.

Kirche vorgegangen war. Die Anwendung heteronomer, das heißt staatsrechtlicher und staatsphilosophischer, Erkenntnisse auf das Erscheinungsbild der ecclesia visibilis konnte nicht zu einem autonomen kirchlichen Rechtsbegriff führen. Geht die Gesetzgebung des neunzehnten Jahrhunderts von einem körperschaftlichen Kirchenbegriff im Sinne eines naturrechtlichen Zusammenschlusses aus, so kann die Kirche nicht eine Freiheit vom Staat verlangen, die ihr in ihrer Eigenschaft als Gemeinde der Heiligen zukäme. Sie muß sich vielmehr mit der Selbständigkeit gegenüber dem Staat bescheiden, die ihr wie anderen Korporationen zugestanden wird. Nach Maßgabe der kollegialistischen Lehre jedoch besitzt sie nicht einmal alle Freiheiten einer Gesellschaft. Eines ihrer wichtigsten Rechte, die selbständige Verwaltung der kircheninternen (gesellschaftlichen) Angelegenheiten, hat sie auf die Obrigkeit übertragen.[375] Die auch im neunzehnten Jahrhundert fortdauernde Verschmelzung von Staat und protestantischen Kirchen stellt sich daher als unmittelbare Folge des Kollegialismus dar.

b) Die Wurzeln der presbyterial-synodalen Kirchenordnungen in der lutherischen Kirche.

Die Entwicklung der protestantischen Landeskirchen zu öffentlichen Korporationen ist als unmittelbare Folge des Kollegialismus anzusehen.[376] Neben dem durch die kollegialistische Lehre vorgezeichneten Weg zur Körperschaftskirche ist ein weiteres für die Verfassungsgeschichte der protestantischen Kirche nicht minder bedeutsames Phänomen zu beachten. Im Verlauf des neunzehnten Jahrhunderts zogen fast überall[377] presbyterial-synodale

375) Vgl. oben, S. 62 ff.
376) Vgl. oben, S. 107 ff.
377) Mit Ausnahme von Sachsen-Coburg-Gotha, Schaumburg-Lippe sowie den beiden mecklenburgischen Staaten.

Organe nach dem Muster der Rheinisch-Westfälischen Kirchenordnung[378] in die lutherischen Kirchen ein. Sie traten als kircheneigene Vertretungen neben die bestehenden landesherrlichen Konsistorien.[379] Dieser durch die Staatsgesetzgebung vollzogene Vorgang innerhalb der rein lutherischen Gebiete wirft die Frage auf, ob die Tradition der reformierten Kirchenverfassung den durch die naturrechtliche Staatslehre geprägten Kirchenbegriff überwunden und somit eine dem autonomen Kirchenrecht zugehörige innere Ordnung auch für die lutherische Kirche geschaffen hat. Freilich steht dieser Überlegung die Tatsache gegenüber, daß die naturrechtlichen Kirchenrechtstheorien mit ihrem Dogma der unveräußerlichen Rechte aller Gemeindeglieder[380] im Ergebnis das Gemeindeprinzip in ähnlicher Weise in den Mittelpunkt stellen wie reformierte Kirchenrechtslehre. Die presbyterial-synodale Entwicklung könnte daher auch eine unmittelbare Folge des Kollegialismus sein. Die Übernahme presbyterialer und synodaler Elemente beweist also für sich genommen noch nicht, daß es sich hierbei um die dem Wesen nach reformierten Verfassungsprinzipien handelt.

Die Frage, inwieweit die synodale Entwicklung des neunzehnten Jahrhunderts auf den in der reformierten Kirche kraft göttlichen Rechts vorgeschriebenen Synodalismus zurückzuführen ist, läßt sich nur klären, wenn man die Wesenselemente der reformierten Kirchenverfassung mit dem sich in der lutherischen Kirche vollziehenden Synodalismus vergleicht. Leitbild Calvins für die Organisation der sichtbaren Kirche ist die Theokratie. In allen Formen kirchlicher Gestaltwerdung - von der Ortsgemeinde bis zu den überregionalen Zusammenschlüssen - soll sich das Königreich Christi auf Erden darstellen. Daher kann

---

378) Diese wurde von den beiden westlichen Provinzen Preußens (Rheinland und Westfalen) im Jahre 1835 gegen den zunächst erbitterten Widerstand des Staates erkämpft.
379) Vgl. oben, Anm. 367.
380) Vgl. oben, S. 55 ff.

die echte Kirche nach Ansicht Calvins nur dort sein, wo das Prinzip absoluter Rechtsgleichheit aller Kirchenglieder sichtbar zum Ausdruck kommt. Denn dieser Gleichheitsgrundsatz ist als Ausfluß der göttlichen Herrschaft zu sehen. Da Christus sein Regiment auf Erden nicht selbst wahrnehmen kann, geschieht dies durch die Gläubigen als seine Diener. Diese dienerschaftliche Stellung aller Christen gegenüber dem Herrn hat die rechtliche Gleichheit untereinander zur Folge.[381] Darüber hinaus ist die Kirche in ihrer Verkörperung des Reiches Christi auf Erden als eine vom Staat zu unterscheidende Ordnung zu verstehen.[382] Die Obrigkeit selbst ist als Dienerin des Herrn auch dem Prinzip der Theokratie verpflichtet. Sie soll die Herrschaft Christi auf Erden mit allen ihr zur Verfügung stehenden Machtmitteln verwirklichen. In dieser Auffassung liegt das calvinistische Ideal begründet.[383] Erfüllt die Obrigkeit jedoch nicht diese im göttlichen Recht verankerte Verpflichtung, so muß sich die Kirche völlig vom Staat lösen und innerhalb ihrer selbständigen Ordnung dem Gebot Gottes zum Durchbruch verhelfen.[384] Hieraus erklärt sich auch die freikirchliche Existenz vieler reformierter Gemeinden unter einer andersgläubigen Obrigkeit zur Zeit des landesherrlichen Kirchenregiments.

Bei einem Vergleich des reformierten Synodalwesens mit der im neunzehnten Jahrhundert sich vollziehenden Ent-

---

381) Die von der Gemeinde eingesetzten und mit besonderen Rechten ausgestatteten Ältesten und Diakone in der reformierten Kirche stellen nicht etwa eine Durchbrechung des demokratischen Prinzips zugunsten eines hierarchischen dar. Die Ämter der Presbyter und Diakone bilden das "laikale Moment" in der reformierten Verfassung und sollen ein echtes Gegengewicht gegenüber dem geistlichen Amt sein, um die Rechte der Gemeinde zu wahren und diese vor einer Geistlichkeitshierarchie zu schützen. Vgl. Sehling, Geschichte der protestantischen Kirchenverfassung, S.42.

382) Dieser Gedanke kommt auch bei Voet zum Ausdruck, wenn er das rechtlich selbständige Nebeneinander von staatlicher und kirchlicher Ordnung fordert. Vgl. oben, S. 73 ff.

383) Vgl. Sehling, a.a.O.

384) ders., a.a.O.

wicklung ist zunächst einmal zu berücksichtigen, daß der Synodalismus in den lutherischen Kirchen auf die Staatsgesetzgebung zurückging; er ist nicht etwa Ausfluß der vom Staat zugesicherten verfassungsmäßigen Autonomie der Kirchen.[385] Es wäre nun recht merkwürdig, wollte man annehmen, der konfessionell indifferente Staat der konstitutionellen Epoche hätte sich zum Verfechter eines reformatorischen Verfassungsideals gemacht, wenn er durch Gesetze die Einrichtung von Presbyterien und Synoden anordnete. Darüber hinaus ist zweifelhaft, ob die durch staatliche Gesetzgebung eingeführten prebyterial-synodalen Verfassungen innerhalb der lutherischen Kirchen überhaupt die Verwirklichung des theokratischen Prinzips zum Gegenstand hatten. Neben der presbyterial-synodalen Entwicklung behielt man die hergebrachte Konsistorialverwaltung bei. Die neu geschaffenen kircheneigenen Organe bildeten nur ein Gegengewicht zu dem von den Konsistorien wahrgenommenen landesherrlichen Kirchenregiment. Es fragt sich daher, ob nicht schon die Beibehaltung der Konsistorien darauf hindeutet, daß sich der Synodalismus des neunzehnten Jahrhunderts wesentlich von dem reformierten Verfassungsprinzip unterscheidet. Nach reformierter Anschauung ist die Kirche nicht in jedem Falle genötigt, sich staatlicher Reglementierung zu entziehen. Solange der Staat wie sie den göttlichen Willen vollstreckt, ist ein enges Miteinander beider Kräfte ein durchaus erstrebenswerter Zustand.[386] Nun kommt es darauf an, ob man die Staaten des neunzehnten Jahrhunderts nach Maßgabe der zugrundeliegenden Staatsidee und Aufgabe überhaupt noch einem rein christlichen Prinzip zuordnen kann. Selbst unter Ausklammerung dieser Frage müßte es aber nach reformierter Anschauung für die Kirche selbst ausgeschlossen sein, sich rechtlich mit einem Staat so eng zu verbinden, der sich wegen seiner konfessionellen Indifferenz nicht einem göttlichen Verfassungsprinzip unter-

385) Vgl. oben, S. 112, auch Anm. 361.
386) Vgl. Sehling, a.a.O., S. 42.

ordnen konnte und seine Aufgabe nicht in der Verwirklichung des Reiches Gottes auf Erden, sondern in der Wohlfahrt seiner Untertanen sah. Der Staat der Reformation fühlte sich gleichermaßen wie die Kirche dem Prinzip des Christlichen verpflichtet; der einende Gedanke des "unum corpus christianum" war weiterhin lebendig.[387] Die im Zeitalter des Absolutismus herausgebildeten Territorialstaaten hatten sich jedoch aus dieser beide Mächte umschließenden Heilsordnung gelöst. Sie waren ihrer Entstehung und Aufgabe nach einer ganz anderen Idee zugeordnet, die allein im Naturrecht zu suchen ist.[388] Daher hätte eine dem reformierten Verfassungsideal entsprechende kirchliche Existenz nur in einer rigorosen Entwicklung zur Freikirche verwirklicht werden können. Denn allein diese Form hätte der Kirche die Durchsetzung theokratischer Rechtselemente ermöglicht. Die weiter aufrechterhaltene Verbindung mit dem einer weltlichen Idee verpflichteten Staat zeigt jedoch, daß der Einzug synodaler und presbyterialer Elemente in die lutherischen Kirchen nicht als Sieg des reformierten Verfassungsprinzips angesehen werden kann. Diese Entwicklung muß daher auf andere Einflüsse zurückzuführen sein.

In Kirchenkreisen wurde die presbyterial-synodale Entwicklung weniger als Übernahme reformierter Verfassungsgrundsätze denn als allgemein evangelische Bewegung angesehen. So war man der Auffassung, daß die evangelische Kirche die ihrem Wesen entsprechende Existenzform nur in einer demokratisch-republikanischen Ordnung finden könnte. Man erhob den reformatorischen Grundsatz des Priestertums aller Gläubigen zum Verfassungsprinzip der protestantischen Kirchen. Diese - noch in der zweiten Hälfte des

---

387) Vgl. oben S. 5 f.
388) Vgl. oben, S. 4 f.; ferner bei Martin Heckel, Staat und Kirche nach den Lehren der evangelischen Juristen Deutschlands in der ersten Hälfte des 17. Jahrhunderts, a.a.O., S. 281.

neunzehnten Jahrhunderts weit verbreitete - Meinung wird von Rieker zu Recht kritisiert. Er arbeitet in seiner Untersuchung deutlich heraus, daß das Priestertum aller Gläubigen lediglich für das Verhältnis des Einzelnen gegenüber Gott und damit als religiöses Prinzip von Bedeutung ist, hingegen keinen Verfassungsgrundsatz darstellt. Das allgemeine Priestertum ist Ausdruck der selbständigen Stellung des Gläubigen im Verkehr mit Gott, der nach evangelischer Lehre einer Mittlerschaft durch die Geistlichkeit nicht mehr bedarf. Ein Gemeindeprinzip läßt sich jedoch nicht daraus ableiten.[389] Nach Ansicht Friedbergs steht dieser Grundsatz sogar im "Gegensatz zu jeder Organisation";[390] denn Luther definiert den Begriff der Kirche allein durch die Sammlung der Gläubigen um Wort und Sakrament.[391] Ähnlich wie Rieker und Friedberg argumentiert Johannes Heckel, der das Kirchenverfassungsrecht innerhalb der lutherischen Kirchen dem weltlichen Recht mit der Begründung zuordnet, das ius divinum schreibe keine bestimmte Gestaltung vor.[392] Nach lutherischer Sicht darf die Kirche jede Organisationsform wählen, in der sich das Liebesgebot Christi vollziehen kann. Die sogenannte "lex charitatis" gibt - ohne selbst Verfassungsprinzip zu sein - den äußeren Rahmen für die rechtliche Gestaltung des kirchlichen Lebens. Die Rechtsform der lutherischen Kirche läßt sich dadurch nur negativ bestimmen: die Verfassung der Kirche ist dann unevangelisch, wenn sie nicht geeignet ist, einen günstigen und unterstützenden Einfluß

---

389) Rieker, a.a.O., S. 79.
390) Friedberg, Lehrbuch des katholischen und evangelischen Kirchenrechts, S. 66.
391) "Das deutet der Glaube klärlich, was die Kirche sei, nämlich eine Gemeinschaft der Heiligen, das ist ein Haufe oder Sammlung solcher Leute, die Christen und heilig sind, das heißt ein christlicher Haufe oder Kirche." Luthers Werke, Erl. Ausgabe, Bd. 25, S. 412.
392) Joh. Heckel, Initia iuris ecclesiastici Protestantium, in: Sitzungsberichte der Bayer. Akademie der Wissenschaften, Heft 5 (1950), S. 44 ff.

auf das geistliche Leben im Sinne brüderlicher Nächstenliebe auszuüben. Die rechtliche Gestaltung kirchlicher Verhältnisse ist hingegen als Teil des weltlichen Rechts dem Wandel unterworfen.[393]

Von hier aus kommt man der Lösung der Frage nach den Wurzeln des neuzeitlichen Synodalismus einen Schritt näher. Die Feststellung, daß die lutherische Kirche hinsichtlich ihrer Rechtsgestalt flexibel ist, könnte darauf hindeuten, daß der Synodalismus des neunzehnten Jahrhunderts die Rezeption des sich auf staatspolitscher Ebene vollziehenden Parlamentarismus ist. Diese Vermutung muß sich um so mehr erhärten, als sich die lutherischen Kirchen bis dahin stets in die staatliche Entwicklung eingefügt und noch kein eigenständiges Verfassungsbewußtsein entwickelt hatten. So ist man auch überwiegend der Auffassung, daß die presbyterial-synodale Entwicklung allein auf den Konstitutionalismus und Parlamentarismus zurückzuführen ist und daß die neugeschaffenen kirchlichen Organe nicht den Anspruch auf geistliche Repräsentation erheben können, sondern lediglich - in Parallelität zur staatlichen Ebene - eine Beteiligung an der landesherrlichen Gewalt (über die protestantischen Kirchen) bedeuten.[394] Diese Ansicht ist freilich nur teilweise richtig; sie verkennt, daß sich die geschilderte Entwicklung nicht als unmittelbare Folge des Konstitutionalismus darstellt, sondern durch diesen lediglich begünstigt wurde. Die Wurzel des Synodalwesens ist vielmehr in den naturrechtlichen Kirchenrechtssystemen und der dort angestrebten und später durch die Gesetzgebung verwirklichten Vergesellschaftung der ecclesia visibilis zu suchen.

---

393) Vgl. Martin Heckel, Staat und Kirche nach den Lehren der evangelischen Juristen...., a.a.O., S. 265.

394) So vor allem Rudolph Sohm, Kirchenrecht I, S. 599, 698; Sehling, a.a.O., S. 43; Holstein, Die Grundlagen des evangelischen Kirchenrechts, S. 118; Martin Heckel, a.a.O., S. 221.

Der Kollegialismus geht davon aus, daß das konstitutive Element der sichtbaren Kirche in dem Gesellschaftsvertrag liegt; im Augenblick des Zusammenschlusses der Gläubigen zur Bekennergemeinschaft entsteht die Kirche als Rechtsgebilde. Die Kirchengewalt verteilt sich als Verbandsgewalt auf alle Glieder gleichmäßig. So hat jede Gesellschaft ursprünglich das demokratische Prinzip zur Grundlage. Bei der Kirchenbildung handelt es sich um den gleichen Vorgang wie bei der Staatenbildung. Dem vertraglichen Zusammenschluß folgt im kirchlichen Bereich die vom Kollegialismus fingierte (stillschweigende oder ausdrückliche) Übertragung aller Gesellschaftsrechte auf die Obrigkeit, für den Staat der nach naturrechtlicher Staatslehre fingierte Unterwerfungsvertrag unter das Staatsoberhaupt. Führt man sich diese in Staat und Kirche gleichmäßig verlaufende Entwicklung vor Augen und sieht man in dem aufklärerischen Naturrecht die Wurzel einer solchen Parallelentwicklung von staatlicher und kirchlicher Rechtsordnung, so ist der Synodalismus des neunzehnten Jahrhunderts nichts anderes als der folgerichtige Vollzug des kirchlichen Gesellschaftsbegriffes. Während im Staat die Stimmen nach einer Beteiligung des Volkes an der Herrschaftsgewalt immer vernehmbarer wurden, forderte die protestantische Kirche eine Mitwirkung des Kirchenvolkes am landesherrlichen Kirchenregiment. Die Erhebung des Staatsvolkes mußte die Erhebung des Kirchenvolkes nach sich ziehen, weil beide Verbände gleichen rechtlichen Ursprungs und in ihrem personellen Bestand identisch waren. Die Synoden sind somit eine unmittelbare Auswirkung der vom Kollegialismus eingeleiteten Kirchenauffassung. Ihr Einzug in die lutherischen Kirchen ist daher - entgegen der überwiegenden Meinung im Schrifttum[395] - weder als Sieg des reformatorischen Verfassungsprinzips, noch als Rezeption des sich auf staatlicher Ebene vollziehenden Parlamentarismus zu sehen.

---

395) Vgl. oben, Anm. 394..

Wie sehr der Staat des neunzehnten Jahrhunderts selbst davon ausgeht, daß staatliche und kirchliche Rechtsordnung gleichen Prinzipien unterliegen müssen, zeigt sich in der Gesetzgebung.[396] Sieht er sich zum Konstitutionalismus und Parlamentarismus genötigt, so vollzieht er diese Entwicklung gleichzeitig für den kirchlichen Bereich, indem er eine bestimmte kirchliche Organisation vorschreibt und zum anderen das Kirchenvolk durch Synoden an seinem Kirchenregiment beteiligt. Mag dieser Vorgang auch auf das Selbständigkeitsstreben der Kirchen zurückzuführen sein, so ist er doch keinesfalls Ausdruck eines kirchlichen Selbstverständnisses, sondern Resultat der vom Staat vorgegebenen Korporationsqualität der Kirchen.

Der kirchlichen Verfassungsfrage kommt auch in dem Bericht des Preußischen Staatsministeriums vom 16. Januar 1816 zum Ausdruck.[397] Der Bericht geht von dem kollegialistischen Kirchenbegriff aus, der durch das PrALR rezipiert wurde:[398] "Ohne Zweifel besteht sie (die Kirche) aus allen Mitgliedern der Gemeinden, die nach einem gemeinschaftlichen Glaubensbekenntnis zu religiösen Zwecken vereinigt sind... Diesen Mitgliedern allen stehen also nach den Grundsätzen der Vernunft,[399] des protestantischen Glaubens und Kirchenrechts,[400] sowie des Landrechts die Rechte der Kirche zu."[401] Das Staatsministerium wendet sich hiermit gegen die als "Geistlichkeitshierarchie" bezeichnete Kirchenverfassung, die von den preußischen Superintendenten vorgeschlagen wurde.[402]

396) Vgl. oben, S. 111 ff.
397) abgedruckt in: Erich Foerster, Die Entstehung der Preußischen Landeskirche, 1. Bd., S. 403 ff.
398) Vgl. oben, S. 107 ff.
399) Vgl. Pfaff, Academische Reden, C. 8, § 2 (s. oben, S. 57).
400) Daß jedoch zumindest in der lutherischen Kirche kein Verfassungsprinzip durch göttliches Recht vorgeschrieben ist, ergibt sich aus den obigen Darlegungen (S. 121 f.).
401) Bericht des Staatsministeriums, a.a.O., S. 412.
402) Gutachten der Geistlichen Kommission, die Verbesserung der Kirchenverfassung betreffend, abgedruckt in: Foerster, a.a.O., S. 319 ff.

Diese forderten unter starker Betonung des geistlichen Charakters der Kirche die völlige Trennung vom Staat, denn nur so glaubten sie, könne man dem Wesen der Kirche entsprechen. Den Stand des Verhältnisses von Kirche und Staat kennzeichneten sie zutreffend mit der Formulierung, daß "Kirche und Staat in- und durcheinander"[403] bestünden. Wenn das Staatsministerium zur Erhaltung der herrschenden Verhältnisse von Staat und Kirche den kollegialistischen Kirchenbegriff des PrALR ins Feld führt, zeigt sich darin recht deutlich, wie wenig die naturrechtlichen Kirchenrechtstheorien überhaupt geeignet waren, eine eigenständige kirchliche Rechtsentwicklung einzuleiten und daß sie gerade durch die Gleichstellung der Kirche mit den übrigen öffentlichen Korporationen es dem Staat anheimgaben, die kirchliche Rechtsordnung auch fernerhin zu bestimmen.

Daß sich die Synoden des neunzehnten Jahrhunderts als kirchliche Parlamente zur Kontrolle des landesherrlichen Kirchenregiments darstellen, wurde bereits ausgeführt. Die sehr rasch vollzogene Synodalentwicklung ist jedoch nicht allein darauf zurückzuführen, daß die Rechtsgestalt der protestantischen Kirchen als eine dem Staat wesensverwandte Ordnung aufgefaßt wurde. Sie ist vielmehr auch die Folge eines anderen staatspolitischen Vorgangs. Bis zu Beginn des neunzehnten Jahrhunderts hatte der protestantische Landesherr ein absolutistisches Regiment über Staat und Kirche geführt. In der Folgezeit jedoch wurde er auf fast allen Gebieten staatlicher Machtentfaltung durch ständische Vertretungen beschränkt. Das Kirchenregiment hingegen stellte sich als Relikt seiner absolutistischen Herrschaft dar. Nun wäre es vorstellbar gewesen, die Beteiligung der Stände auch auf das landesherrliche Kirchenregiment zu erstrecken und somit die absolute Herrschaftsgewalt des Fürsten über die Kirchen einer Kontrolle zu unterwerfen. Eine solche Entwicklung

403) Gutachten der Geistlichen Kommission, a.a.O., S. 360 unter V a.

wäre auch durchaus denkbar gewesen, zumal da man das Kirchenregiment als weltliche Organisationsgewalt ansehen mußte. Tatsächlich aber wurde in der Folgezeit die landesherrliche Kirchengewalt nicht durch die Stände, sondern durch kircheneigene Parlamente (Synoden) beschränkt. Das läßt sich nur daraus erklären, daß der Territorialstaat des neunzehnten Jahrhunderts keine konfessionelle Einheit mehr besaß. Durch Artikel 16 der Deutschen Bundesakte aus dem Jahre 1815[404] und die einschlägigen Bestimmungen der Verfassungen in den Bundesstaaten wurden allen drei großen Konfessionen gleiche staatsbürgerliche Rechte zuerkannt. Dies wiederum hatte eine immer stärker werdende konfessionelle Uneinheitlichkeit innerhalb der einzelnen Staaten zur Folge. Aus dem konfessionellen Staat war der christlich-paritätische geworden. Dementsprechend setzten sich die Stände aus Vertretern aller Konfessionen zusammen. Ihre Beteiligung am landesherrlichen Kirchenregiment hätte bedeutet, daß neben den protestantischen auch die katholischen Ständemitglieder die Geschicke der protestantischen Landeskirche bestimmt hätten.[405] Dies erschien undenkbar, lag doch die Rechtfertigung des landesherrlichen Kirchenregiments wesentlich in der gleichen Konfession und der daraus resultierenden engen Verbundenheit zur Kirche. Die Entwicklung des Synodalwesens muß daher stets im Zusammenhang mit den veränderten staatspolitischen Verhältnissen gesehen werden. Hielt man eine ständische Beteiligung am Kirchenregiment für unzulässig, so mußte es zunächst bei der absolutistischen Herrschaft der protestantischen Obrigkeit über die Landeskirchen bleiben. Eine solche Herrschaftsform erschien jedoch auch

---

404) Art. 16 Deutsche Bundesakte v. 8. Juni 1815: "Die Verschiedenheit der christlichen Religionsparteien kann in den Ländern und Gebieten des Deutschen Bundes keinen Unterschied in dem Genusse der bürgerlichen und politischen Rechte begründen."

405) Hierbei ist zu berücksichtigen, daß die Stände stets auch mit Vertretern der katholischen Geistlichkeit besetzt waren.

innerhalb der Kirche überholt; denn die Kirche verstand sich als Gesellschaft, die nun nach all den Jahrhunderten rechtlicher Unmündigkeit auf ihre angeborenen Gesellschaftsrechte pochte. Die durch Staatsgesetze vorgeschriebenen presbyterial-synodalen Kirchenordnungen tragen dieser Forderung Rechnung.

## III. Hauptteil: Die Fortwirkung der naturrechtlichen Theorien im modernen Staatskirchenrecht.

Die Entwicklung der Kirchen zu Körperschaften des öffentlichen Rechts hatte im neunzehnten Jahrhundert ihren Abschluß gefunden. Als öffentliche Korporationen waren die Kirchen integrierende Bestandteile der staatlichen Rechtsordnung geworden.[406] Sie übten staatlich verliehene Hoheitsgewalt aus, die zugleich im Interesse des Staates lag. Wie alle übrigen öffentlichen Verbände unterlagen sie einer weitgehenden Staatsaufsicht (Kirchenhoheit).

Die Weimarer Rechsverfassung (WRV) hielt in Art. 137 Abs. 4 und 5 an der schon durch das Preußische Allgemeine Landrecht vorgegebenen Einteilung der Religionsgesellschaften in solche des öffentlichen und des Privatrechts fest. Daran änderte auch die Tatsache nichts, daß der nunmehr religiös neutrale Staat allen Religions- und Weltanschauungsgemeinschaften unter bestimmten Voraussetzungen die Möglichkeit eröffnete, den Status einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft zu erwerben. Der Umstand, daß die Kirchen (denn nur diese hatten vor 1919 die Stellung öffentlicher Korporationen) auch unter der WRV ihre hergebrachte Rechtsstellung beibehielten, konnte zu der Annahme verleiten, daß sie in ihrer rechtlichen Gesamterscheinung weiterhin der gleichen Beurteilung unterlägen wie im neunzehnten Jahrhundert. Wie aber stellt sich die Lage der Kirchen dar, nachdem Art. 137 Abs. 1 WRV die Trennung von Staat und Kirche vorschreibt? Dieser - allen Verfassungsrechtlichen Bestimmungen über die Rechtsstellung der Religionsgesellschaften vorgeordnete - Satz scheint im Widerspruch zu ihrer beibehaltenen öffentlich-rechtlichen Gestalt zu stehen; denn diese deutet doch gerade eine besonders enge Beziehung zum Staat an. Daher ist zunächst zu klären, ob Art. 137 Abs. 1 WRV den

---

406) Paul Mikat, Kirchen und Religionsgesellschaften, Grundrechte IV/1, S. 163. Vgl. ferner Dietrich Pirson, Die Rechtspersönlichkeit der protestantischen Kirchen als Problem der kirchlichen Verfassungsgeschichte, Arch. f. Österr. Kirchenrecht 16 (1965), S. 30 ff.

herkömmlichen Status der Kirchen im Sinne echter öffentlich-rechtlicher Körperschaften zuläßt.

Eine Untersuchung über die verschiedenen parteipolitischen Vorstellungen innerhalb der Nationalversammlung zeigt, daß der linke Flügel eine völlige Trennung von Staat und Kirche anstrebte, das Zentrum eine enge Verbindung zwischen Staat und Kirche im Sinne des Landeskirchentums ablehnte und die konservativen Kräfte an dem bisherigen Zustand festhalten wollten.[407] Daß man den einzelnen Bestimmungen über die Rechtsnatur der Kirchen und ihrer Beziehung zum Staat den Art. 137 Abs. 1 vorordnete, bedeutete ein Nachgeben gegenüber der Linken, wie umgekehrt die Beibehaltung der Körperschaftsqualität i.S. des Art. 137 Abs. 5 WRV als Konzession der Linken gegenüber den Konservativen zu verstehen ist. Völlige Klarheit über die wirkliche Rechtsposition der Kirchen ergibt sich aus den Weimarer Verfassungsartikeln allerdings nicht. Es handelt sich weder um eine vollständige Trennung von Staat und Kirche, noch um eine Fortsetzung des Landeskirchentums im herkömmlichen Sinne. Bezeichnend für die Unklarheit dieser Regelung, die auch den Mitgliedern des Plenums bewußt war, sind die Worte des demokratischen Abgeordneten Ende: "Es besteht keine Staatskirche - Art. 137 I - aber im Absatz V wird der staatliche Charakter der Kirche bestätigt, ja, gewissermaßen in der Verfassung neu verankert."[408]

Wird durch Art. 137 Abs. 1 WRV das Landeskirchentum beendet, so deutet der beibehaltene öffentlich-rechtliche Status der Kirchen jedoch auf eine weiterbestehende enge Verbindung von Staat und Kirche hin. So sieht Carl Schmitt die Regelung des Verhältnisses von Staat und Kirche in der WRV als typisches Beispiel eines dilatorischen Formelkompromisses an, der die verschiedensten Möglichkeiten und

---

407) Vgl. hierzu im einzelnen Helmut Kalle, Die Bedeutung des Satzes: "Es besteht keine Staatskirche", S.17 ff.
408) Vgl. bei Kalle, a.a.O., S. 21.

Deutungen für die Zukunft offenläßt.[409] Die Richtigkeit der These mag dahinstehen;[410] es bleibt die Tatsache, daß Art. 137 Abs. 1 und 5 in einem ungeklärten Spannungsverhältnis zueinander stehen.

Im neunzehnten Jahrhundert vertrat man überwiegend die Auffassung, daß eine wirkliche Trennung von Staat und Kirche nur durch eine rechtliche Gleichstellung der Kirchen mit Vereinen des Privatrechts erfolgen könnte.[411] Und nach Kahl erfordert die Trennung von Staat und Kirche, daß sich die Rechtsbeziehungen beider auf ein Mindestmaß beschränken.[412] Von einem solchen Mindestmaß an Rechtsbeziehungen kann man jedoch nicht sprechen, wenn die Religionsgesellschaften, die bisher Körperschaften des öffentlichen Rechts waren (Kirchen), nach Art. 137 Abs. 5 diesen Status beibehalten. Mag es an dieser Stelle dahingestellt bleiben, ob die Kirchen auch im zwanzigsten Jahrhundert in vollem Umfang dem Rechtsbegriff der öffentlich-rechtlichen Körperschaft entsprechen, ihre in Art. 137 Abs. 5 aufrechterhaltene privilegierte Rechtsstellung präjudiziert eine weiterbestehende enge Verbindung zum Staat. In diesem Sinne faßt Giese das durch die WRV begründete Verhältnis von Staat und Kirche mit folgenden Worten zusammen: "Man will das bestehende Recht nicht preisgeben, aber doch eine neue Rechtsgrundlage gewinnen. Dabei bleiben die Begriffe 'Nicht-Staatskirche' und 'öffentliche Körperschaft' trotz eingehender Aussprache

---

409) Carl Schmitt, Verfassungslehre, S. 31.
410) ablehnend Kalle, a.a.O., S. 26.
411) v. Mohl, Staatsrecht - Völkerrecht - Politik, S.183ff.; Paul Hinschius, Allgemeine Darstellung der Verhältnisse von Staat und Kirche, S. 221 ff.
412) Wilhelm Kahl, Lehrsystem des Kirchenrechts und der Kirchenpolitik, S. 194. Kahl war sich bewußt, daß eine völlige Trennung von Staat und Kirche in Deutschland selbst dann nicht zu verwirklichen wäre, wenn alle Religionsgesellschaften den Status von Vereinen des Privatrechts erhielten. Denn für den Trennungsbegriff wäre die historische Entwicklung zugrunde zu legen. Die Verhältnisse in Frankreich, U.S.A. oder Belgien könnten daher nicht als "abzugfähiges Kopierbild" dienen, wie Kahl im Plenum der Nationalversammlung sagte. Vgl. Kalle, a.a.O., S. 14.

im Dunkeln. Die Väter des Art. 137 preisen ihr gemeinsames Geisteserzeugnis, ohne über seine rechtliche Bedeutung sich jemals klar auszusprechen, ohne vielleicht selbst Klarheit erlangt zu haben."[413]

Die WRV gibt daher trotz Art. 137 Abs. 1 keine eindeutige Antwort auf die Frage, inwieweit der beibehaltene öffentlich-rechtliche Status der Kirchen auch weiterhin als konstitutives Merkmal ihrer rechtlichen Existenz zu betrachten ist. Dies blieb der geschichtlichen Entwicklung, der Lehre und dem für die Interpretation der Körperschaftsqualität der Kirchen nicht unbeachtlichen kirchlichen Selbstverständnis überlassen.

## 1. Die Rechtsqualität der Religionsgesellschaften nach den Lehren zur Zeit der Weimarer Republik.

### a) Die Körperschaftsstellung der Religionsgesellschaften des Art. 137 Abs. 5 WRV.

Hinsichtlich der Rechtsqualität der Religionsgesellschaften des Art. 137 Abs. 5 WRV wurden die gegensätzlichsten Auffassungen vertreten. Danach sollten die Kirchen weiterhin im herkömmlichen Sinne als öffentlich-rechtliche Körperschaften zu erfassen sein[414] oder gemäß der überwiegend von katholischer Seite vertretenen Meinung, entgegen dem Wortlaut des Art. 137 Abs. 5, nur als solche behandelt werden.[415] Die herrschende Lehre lag zwischen

---

413) Friedrich Giese, Das kirchenpolitische System der Weimarer Reichsverfassung, in: AöR N.F. 7 (1924), S.30.

414) Rudolf Oeschey, Kirchenmitgliedschaft, in: AöR N.F. 16 (1929), S. 16 f., der die kirchlichen Aufgaben auch unter der WRV noch als Staatsaufgaben ansieht. Er vertritt die Auffassung, die Kirchen seien als staatlich gebildete Körperschaften in den Staatsorganismus eingegliedert. Ähnlich auch Ernst Forsthoff, Die öffentliche Körperschaft im Bundesstaat, S.118: "Die Kirchen sind den Ländern angegliedert, weil öffentliche Korporationen geblieben."

415) Godehard J. Ebers, Staat und Kirche im neuen Deutschland, S.208; Eduard Eichmann, Staat, Religion, Religionsgesellschaften nach der neuen Reichsverfassung, S. 20 f.; Joseph Löhr, Kirchenhoheit, S.30. Im Ergebnis ähnlich Hans Liermann, Deutsches Evangelisches Kirchenrecht, S. 189.

diesen Extremen, bezog aber die Kirchen in Anlehnung an den Verfassungswortlaut in den Begriff der öffentlich-rechtlichen Körperschaft ein,[416] obwohl dieses Unternehmen schwieriger erscheinen mußte als etwa zu Beginn des neunzehnten Jahrhunderts. Zu jener Zeit waren die Kirchen so weit in den Staat integriert, daß sie neben ihm selbst hoheitliche Aufgaben wahrnahmen. Erstmals erschütterte die Revolution des Jahres 1848 das Staatskirchentum. Ein weiterer Schritt auf dem Wege zur Lösung der Kirche aus dem eigentlichen Staatsbereich erfolgte durch die Kulturkampf-Gesetzgebung, die insbesondere das gesamte Personenstandswesen und die Schulaufsicht auf den Staat übertrug.[417] So wurde schon vor 1918 die Korporationsqualität der Kirchen zumindest fragwürdig. Diesen Streitpunkt, der die Wissenschaft lange Zeit beherrschen sollte, brachte als erster Rosin zum Ausdruck.[418] Er hielt es für unzulässig, aus dem Begriff der öffentlich-rechtlichen Korporation das Rechtsverhältnis von Staat und Kirche zu bestimmen. Die Auffassung Rosins hatte sich bis zur Konstituierung der Weimarer Nationalversammlung längst durchgesetzt. Freilich schien der Verfassungswortlaut (Art. 137 Abs. 5 WRV) dafür zu sprechen, daß man sich für die Körperschaftsqualität der Kirchen entschieden hatte und somit der Streit über die Rechtsqualität der Kirchen hinfällig geworden war. Hierauf stützte sich die herrschende Lehre, wenn sie die Kirchen in den Begriff der öffentlichen Körperschaften aufnahm.[419] Wie wenig jedoch der Verfassungstext es vermochte, die Unklarheit

---

416) Gerhard Anschütz, Die Verfassung des Deutschen Reiches, Anm. 3 zu Art. 137; Fritz Stier-Somlo, Deutsches Reichs- und Landesstaatsrecht, S. 497 f.; Giese, a.a.O., S. 46; Forsthoff, a.a.O., S. 113 ff.; Oeschey, a.a.O., S. 16, 29.

417) Vgl. dazu Hermann Weber, Die Religionsgemeinschaften als Körperschaften des öffentlichen Rechts..., S. 52 f.

418) Heinrich Rosin, Das Recht der öffentlichen Genossenschaft, S. 35 ff.

419) Vgl. oben, Anm. 415.

um die Körperschaftsstellung der öffentlich-rechtlichen Religionsgesellschaften zu beseitigen, zeigt sich recht deutlich darin, daß die herrschende Lehre den Körperschaftsbegriff erweitern mußte, um die Kirchen weiterhin als Körperschaften des öffentlichen Rechts erfassen zu können,[420] zum anderen aber die Staatsaufsicht über die Kirchen entsprechend ihrer im neunzehnten Jahrhundert geltenden echten Korporationsqualität zuließ. Daher verlagerte sich der Meinungsstreit über den eigentlichen Rechtscharakter der Religionsgesellschaften des Art. 137 Abs. 5 auf das Gebiet der staatlichen Aufsicht.

b) Die Staatsaufsicht über die öffentlich-rechtlichen Religionsgesellschaften.

Die vom Kollegialismus entwickelte und erstmals im PrALR positiv-rechtlich festgelegte Kirchenhoheit[421] bestand nach herrschender Lehre,[422] Rechtsprechung[423] und der Gesetzgebungspraxis[424] unter der Weimarer Verfassung fort. Überwiegend begründete man die Kirchenhoheit, die nach dem Abbau des Landeskirchentums durch Art. 137 Abs. 1 zumindest in Zweifel gezogen werden mußte, mit der sogenannten "Korrelatentheorie". Danach stellte die Staatsaufsicht (Kirchenhoheit) das notwendige Korrelat zur Körperschaftsqualität der Kirchen dar. Diese herrschende Korrelatentheorie "war das Ergebnis...der begriffsjuristi-

420) Vgl. Weber, a.a.O., S. 55.
421) § 32 II 11 PrALR.
422) so Anschütz, a.a.O., Anm. 5 zu Art. 137; Johann Viktor Bredt, Neues evangelisches Kirchenrecht für Preußen, Bd. II, S.205, 224; Giese, a.a.O., S. 16 f.; Forsthoff, a.a.O., S. 115 ff.; Stier-Somlo, a.a.O., S.498. Anders die überwiegend von katholischer Seite vertretene Mindermeinung, vgl. unten, S.139.
423) PrOVG 79, 98 ff. (104); 82, 196 ff. (204); RGSt. 57, 23 ff.; RGZ 103, 91 ff. (94).
424) so vor allem das Preußische "Staatsgesetz betreffend die Kirchenverfassungen der evangelischen Landeskirchen" v. 8. April 1924 (GS S.221) und das Preußische "Gesetz über die Verwaltung des katholischen Kirchenvermögens" v. 24. Juli 1924 (GS S. 585). Vgl. auch unten, S.136 f.

schen Denkweise der Weimarer Zeit mit ihrer Überbewertung der verfassungsrechtlichen Qualifizierung der Rechtsform der Kirchen. Zu erklären ist sie aus der starken Verwurzelung in der eingefahrenen Theorie des herkömmlichen Staatskirchenrechts."[425]

Auch Art. 137 Abs. 3 mußte das Weiterbestehen der Kirchenhoheit in Frage stellen; denn diese war nach herkömmlicher Auffassung ein statusbedingter, d.h. an die Korporationsqualität der Kirchen geknüpfter[426] Eingriff in den Bereich der Kircheninterna. Art. 137 Abs. 3 gewährleistete aber ausdrücklich allen Religionsgesellschaften das Recht, ihre Angelegenheiten im Rahmen der für alle geltenden Gesetze selbständig zu ordnen und zu verwalten. Aus der Beschränkung durch das "für alle geltende Gesetz" läßt sich möglicherweise eine allgemeine Rechtshoheit des Staates, nicht aber die Kirchenhoheit im herkömmlichen Sinne ableiten.

Deutlich ist die Tendenz der Lehre zu spüren, sich von der als nicht mehr verfassungskonform empfundenen Korrelatentheorie zu lösen. So versucht beispielsweise Kalle, sich von der begriffsjuristischen Denkweise freizumachen, indem er der Mindermeinung von Ebers, Schmitt und Beyerle[427] zum Teil beipflichtet[428] und damit die Kirchenhoheit zumindest in Frage stellt. Auf der anderen Seite verfällt er der gleichen Methode wie seine Zeitgenossen, wenn er aus der verfassungsrechtlichen Qualifizierung der kirchlichen Rechtsform schließlich doch wieder zur Annahme des Kirchenhoheitsrechts gelangt.[429] Seine Unsicherheit in dieser Frage verraten folgende Worte: "Eine allgemeine Obervormundschaft über die Religionsgesellschaften

---

425) Weber, a.a.O., S. 141.
426) Sohm, Das Verhältnis von Staat und Kirche aus dem Begriff von Staat und Kirche entwickelt, S. 51 f.
427) Vgl. bei Kalle, a.a.O., S. 59.
428) ders., a.a.O.
429) ders., a.a.O., S. 60.

(Art. 137 V) ... darf nicht begründet werden; denn dadurch würden die Religionsgesellschaften fast staatlichen Organen gleichen. So wird diesen Religionsgesellschaften gegenüber der bevorrechtigten Stellung der 'Kirche' gemäß ein besonders geartetes Aufsichtsrecht des Staates, das über die allgemeine Vereinsaufsicht hinausgeht, gegeben sein."[430] Offen bleibt, wie diese Aufsicht des Staates tatsächlich aussehen soll.

Ebenso unsicher wie das Schrifttum verhält sich die staatliche Gesetzgebung. Hierfür sei exemplarisch das Preußische "Staatsgesetz betreffend die Kirchenverfassungen der evangelischen Landeskirchen" angeführt.[431] Es zieht zwar die Konsequenz aus der Beendigung des Landeskirchentums, indem es die Befugnisse der Konsistorien und damit die Kirchengewalt auf kircheneigene Organe zurücküberträgt (Art. 20 Abs. 2). Andererseits enthält es einen umfangreichen Katalog staatlicher Ingerenzrechte. So sind kirchliche Gesetze und Satzungen vor der Verkündung den zuständigen Staatsbehörden zur Kenntnisnahme vorzulegen und unterliegen deren Einspruchsrecht (Art. 2, 3). Neubildung und Veränderung von Kirchengemeinden und kirchlichen Verbänden bedürfen der staatlichen Genehmigung (Art. 4), ebenso bestimmte Beschlüsse kirchlicher Behörden und Organe (Art. 5, 6). Zur Sicherung ordnungsmäßiger Vermögensverwaltung und Haushaltsführung werden der Staatsbehörde zahlreiche Befugnisse eingeräumt, die beinahe dem Inbegriff der Kommunalaufsicht gleichkommen: Einsichtnahme in die kirchliche Vermögensverwaltung, Beanstandung, Bestellung von Bevollmächtigten, Zwangsetatisierung (Art. 10, 11). Derartige Eingriffe in kirchliche Interna sind aber nicht mehr zulässig; denn Art.137 Abs. 3 WRV gewährleistet das Selbstverwaltungsrecht der Religionsgesellschaften und schließt damit eine so weitgehende Staatsaufsicht aus, wie sie noch dem im neunzehnten

---

430) Kalle, a.a.O.
431) Vgl. oben, Anm. 424.

Jahrhundert geltenden Kirchenhoheitsbegriff entsprach. Gleichfalls überschreitet der Staat seine Kompetenzen gegenüber den Kirchen,[432] wenn er im Preußischen "Gesetz über die Verwaltung des katholischen Kirchenvermögens"[433] die kirchengemeindliche Vermögensverwaltung bis ins Detail hinein einschließlich der Zusammensetzung des Kirchenvorstandes regelt.[434] Interessanterweise wurde wenige Jahre später die Vorschrift des Preußischen Kirchenverfassungsgesetzes über das Einspruchsrecht des Staates gegen kirchliche Rechtsnormen aufgehoben und durch eine entsprechende Bestimmung im Preußischen Kirchenvertrag[435] ersetzt. Waren dem Staat inzwischen Bedenken gegen die Zulässigkeit derartiger Eingriffsrechte gekommen? Man wird diesen Vorgang sicher so zu deuten haben. Doch bleibt nicht minder zweifelhaft, ob sich der Staat eine Rechtsposition, die ihm die Verfassung versagt, stattdessen im Vertragswege verschaffen darf, eine Frage, die für die in neuerer Zeit zahlreich abgeschlossenen Kirchenverträge und Konkordate von besonderer Bedeutung ist.

Die weitreichenden Befugnisse des Staates in Bezug auf die Kirchen wurden von der Regierung seinerzeit damit begründet, daß es sich hierbei um Bedingungen handelte, unter denen der Staat den Religionsgesellschaften des Art. 137 Abs. 5 die dort verankerte Vorzugsstellung gewährte.[436] Diese Begründung übersieht jedoch einen wesentlichen Gesichtspunkt: nach wohl einhelliger Meinung der Nationalversammlung sollte den Kirchen die Körperschaftsstellung aus Gründen der historisch gewachsenen Rechtsposition belassen werden. Diese nur im Hinblick auf die historischen Vorrechte der Kirchen geschaffene Ver-

---

432) Zur Frage, ob die Kirchen einer allgemeinen Rechtshoheit des Staates unterworfen sind, vgl. unten, S. 145 ff.
433) Vgl. oben, Anm. 424.
434) s. insbesondere §§ 2 und 3.
435) v. 11. Mai 1931 (GS S. 107).
436) Vgl. bei Kalle, S. 60.

fassungsnorm des Art. 137 Abs. 5 darf daher nicht - wie es die Regierung tat[437] - derart ausgelegt werden, daß man die Kirchen über ihre Stellung als Körperschaft des öffentlichen Rechts dem Staatsorganismus erneut einverleiben kann.

Wenn man den Kirchen die herkömmliche Rechtsstellung beließ, so geschah das in erster Linie deswegen, um ihnen das Besteuerungsrecht zu erhalten.[438] Die Privilegierung gem. Art. 137 Abs. 5 WRV rechtfertigte es daher nicht, daß der Staat hieran die üblicherweise mit der Körperschaftsstellung verbundenen Rechtsfolgen knüpfte. So war es auch unzulässig, wenn der Staat das Recht für sich in Anspruch nahm, darüber zu wachen, ob die Kirchen von den einzelnen aus ihrer öffentlich-rechtlichen Stellung fließenden Rechten Gebrauch machten. Ein solches Korrelat von Rechten und Pflichten ließ sich nach dem Sinn der Vorschrift des Art. 137 Abs. 5 schon zur Zeit der Weimarer Reichsverfassung nicht mehr halten.[439] Darüber hinaus lag hierin ein Verstoß gegen Art. 137 Abs. 1 und 3 WRV. Ob die Kirchen von allen aus ihrer Rechtsstellung erwachsenden Befugnissen Gebrauch machen wollten, war ihre eigene Angelegenheit. Wollte sie der Staat hierzu verpflichten, so war darin eine Verletzung des Trennungsgrundsatzes zu sehen. Die Interessen der Kirche durften nicht mehr zugleich diejenigen des Staates sein. Daher gewährte Art. 137 Abs. 3 den Kirchen auch das Recht, ihre Angelegenheiten eigenverantwortlich "innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes" zu regeln. Gesetze, die die Vermögensverwaltung der Kirchen im einzelnen ordneten,[440] waren aber keine allgemeinen, sondern unzulässige Spezialgesetze.

Ganz im Gegensatz zur herrschenden Lehre steht die

---

437) Siehe Anm. 436.
438) Vgl. Weber, a.a.O., S. 54 und die dort in Anm. 22 angeführten Nachweise.
439) Anders Kalle, S. 60.
440) Vgl. oben, Anm. 434 f.

Meinung von Ebers und anderen (meist katholischen) Autoren. Sie alle nehmen an, daß sich nach Einführung der WRV die frühere Kirchenhoheit zur Vereinshoheit verflüchtigt habe.[441] Diese Auffassung wird damit begründet, daß Art. 137 Abs. 3 den Religionsgesellschaften die Selbständigkeit der Ordnung und Verwaltung ihrer Angelegenheiten lediglich unter den im allgemeinen Vereinsrecht enthaltenen Beschränkungen gewährt. Das "für alle geltende Gesetz" soll für die Kirchen das geltende Vereinsrecht sein.[442] Eine solche Ansicht scheint der heutigen Auffassung von der Körperschaftsstellung der Kirchen eher gerecht zu werden[443] als die oben erörterte herrschende Lehre. Sie entsprach allerdings allein dem im katholischen Kirchenrecht entwickelten eigengesetzlichen rechtlichen Kirchenbegriff, der seit jeher der vom Staat bestimmten Qualifizierung der Kirchen als öffentliche Korporationen widerstritt. Hingegen fehlte es auf Seiten der evangelischen Kirchen noch an einem solchen Selbstverständnis, aus dem heraus sie sich mit der vom Staat vorgegebenen Rechtsform auseinanderzusetzen vermochten. Daher konnte die Lehre der katholischen Autoren nicht auch für die Beurteilung der evangelischen Kirchen fruchtbar gemacht werden. Weiterweisend war hingegen die Annahme Liermanns, die Kirchen seien nicht Körperschaften im eigentlichen Sinne, sondern solche "sui generis".[444]

c) Kritik am Körperschaftsverständnis der Weimarer Zeit.

Die durch Art. 137 Abs. 1 eingeführte Trennung von Staat

---

441) Ebers, Grundrechte II, S.399, 401; Löhr, a.a.O., S.4, 35, 55; Schmitt-Mausbach-Beyerle, Kirchliche Selbstverwaltung im Rahmen der Reichsverfassung, S.33, 41, 92 ff.; Hans Rieder, Staat und Kirche nach modernem Verfassungsrecht, S. 44, 164.
442) Ebers, a.a.O.
443) Vgl. unten, S. 141 ff.
444) Liermann, a.a.O., S. 189. Vgl. auch unten, S. 143.

und Kirche hatte es zunächst nicht vermocht, eine dem entsprechende neue Rechtslage für die Kirchen zu schaffen. Grund dafür war die in Art. 137 Abs. 5 WRV beibehaltene Rechtsstellung als Körperschaften des öffentlichen Rechts. Die Verfassungsregelung des Art. 137 Abs. 5 hatte zur Folge gehabt, daß die bereits im neunzehnten Jahrhundert von Rosin und weiteren Autoren[445] angemeldeten Zweifel am Rechtscharakter der Kirchen als dem Staat angegliederter Verbände wieder durch die herrschende Lehre zurückgedrängt wurden. Dies ist vor allem auf die begriffsjuristische Denkweise der Weimarer Zeit zurückzuführen, nach der die Kirchen entsprechend dem Verfassungswortlaut weiterhin im Sinne der öffentlichen Korporationen des neunzehnten Jahrhunderts zu verstehen waren.

Während die herrschende Lehre immerhin erkannte, daß die Kirchen nicht unter den engen Begriff der Körperschaft als staatlich eingegliederten und hoheitliche Aufgaben verrichtenden Verbandes[446] fallen konnten, wurde daneben von einer nicht unbedeutenden Mindermeinung an der Anschauung festgehalten, die Kirchen seien weiterhin dem Staat angegliederte öffentliche Verbände geblieben;[447] Oeschey[448] ging sogar soweit, die kirchlichen Aufgaben auch unter der WRV als Staatsaufgaben zu charakterisieren. Diese Ansicht birgt Rudimente eines Staatskirchentums in sich, wie es schon für das neunzehnte Jahrhundert nicht mehr gelten konnte. Sie entspricht vielmehr einer völligen Integration der Kirche in den Staat, wie man sie im Zeitalter des fürstlichen Absolutismus vorfand.[449]

Die Kirchenhoheit blieb nach Auffassung der herrschenden Lehre, Rechtsprechung und Rechtsetzung auch nach Einführung

---

445) Vgl. oben, Anm. 418.
446) Weber, a.a.O., S. 55.
447) Forsthoff, a.a.O.; vgl. oben, Anm. 414.
448) Oeschey, a.a.O.; vgl. oben, Anm. 414.
449) Vgl. oben, S. 8 ff., 16 ff., 18 ff., 28 ff.

der WRV erhalten, was wiederum auf den Positivismus der damaligen Zeit zurückzuführen ist. Dieser verhinderte es, daß die eigentlichen Gründe, aus denen man den Kirchen nach 1918 die Körperschaftsstellung belassen hatte, in Vergessenheit gerieten.[450] Hätte die damalige Lehre sich mehr auf eine teleologische Begriffsbildung verlegt, so wäre es bereits in der Weimarer Zeit zu einer systementsprechenden Einordnung der Kirchen gekommen. Schon damals hätte man dann zu der Erkenntnis gelangen müssen, daß die Rechtsfigur der Körperschaft des öffentlichen Rechts den Religionsgesellschaften des Art. 137 Abs. 5 nur sehr bedingt gerecht werden konnte.

Auch die katholische Mindermeinung führte nicht weiter. Die Auffassung, die Kirchen würden lediglich als Körperschaften des öffentlichen Rechts behandelt,[451] war der Stellung der großen Konfessionen im Staate ebensowenig angemessen wie die enge Anlehnung der herrschenden Lehre an den Verfassungswortlaut.

So bewältigten weder Wissenschaft noch Praxis die Aufgabe, der überkommenen Körperschaftsstellung der Kirchen entsprechend der veränderten verfassungsrechtlichen Lage einen neuen Inhalt zu geben.

2. Die Rechtspersönlichkeit der Religionsgemeinschaften nach dem Grundgesetz.

a) Die Körperschaftsqualität der Religionsgesellschaften nach Art. 140 GG in Verbindung mit Art. 137 Abs. 5 WRV.

Die endgültige Festlegung des materiellen Körperschaftsbegriffs auf Verbände der mittelbaren Staatsverwaltung,

---

450) Vgl. oben, Anm. 438.

451) Damit übersieht Ebers die von der Verfassung gewollte Sonderstellung der Kirchen, die eben entgegen seiner Auffassung dazu führt, daß sie zumindest hinsichtlich gewisser Funktionen - Besteuerungsrecht, Dienstherrnfähigkeit und Behördeneinrichtung - durchaus Körperschaften des öffentlichen Rechts sind.

die sich in den vierziger Jahren vollzog, mußte die Bedenken gegen die Einordnung der Religionsgesellschaften des öffentlichen Rechts unter diesen Begriff noch erheblich verstärken.[452] So ist man auch heute fast einhellig der Auffassung, daß der materielle Körperschaftsbegriff nicht mehr auf die Kirchen anwendbar ist. Denn: "Körperschaften des öffentlichen Rechts sind mitgliedschaftlich organisierte, rechtsfähige Verbände des öffentlichen Rechts, welche staatliche Aufgaben mit hoheitlichen Mitteln unter staatlicher Aufsicht wahrnehmen."[453] Hermann Weber hebt die Kirchen nach ihrem Aufgabenbereich und ihrer Funktion zutreffend vom diesem materiellen Körperschaftsbegriff ab, wenn er sagt, daß die Kirchen heute nur noch vereinzelt Staatsaufgaben "am Rande" wahrnehmen, ihr eigentlicher Charakter sich daher nach "ihrem im spezifisch religiösen Bereich beheimateten Auftrag" bestimme.[454]

Die für die Kirchen nur noch bedingt zutreffende Körperschaftsstellung wurde daher von Peters entsprechend neu definiert; sie ist dahingehend zu verstehen, "daß die Kirchen auch vom Staate als mit eigenen ursprünglichen, hoheitlichen Funktionen ausgestattete juristische Personen anerkannt werden und daß ihre innere Ordnung wie ihr Verhältnis zum Staat und zu den Kirchenangehörigen öffentliches Recht darstellt, aber keinesfalls, daß sie damit in den Staatsorganismus eingegliedert oder daß ihr Wirkungskreis als Teilstück des Staates erscheint."[455] So bekennt sich die überwiegende Meinung heute zu der bereits

---

452) Vgl. Werner Weber, Die Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts, S. 79; ferner Forsthoff, AöR N.F. 34 (1944), S. 206 f.
453) Forsthoff, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, S. 457.
454) H. Weber, S. 56.
455) Hans Peters, Zur Gegenwartslage des Staatskirchenrechts, VVDtStRL 11, 187. Daß die Kirchen mit "eigener" Hoheitsgewalt begabt sind, ist allerdings allein Ausdruck der katholisch-kirchlichen Koordinationslehre. Inwieweit es sich hierbei um "echte" Hoheitsgewalt handelt, vgl. unten S. 149 f.

1933 von Liermann vertretenen Ansicht, daß es sich bei den Kirchen um Körperschaften "sui generis"[456] handele.[457]

Die veränderte Einstellung zum Rechtscharakter der Kirchen ist freilich nicht allein als Ergebnis des verengten Körperschaftsbegriffs zu betrachten. Sie ist vielmehr der Ausdruck eines generell neuen Verständnisses für das Verhältnis von Kirchen und Staat überhaupt, das von Rudolf Smend eingeleitet wurde.[458] Nach Smend hatten sich die Beziehungen zwischen Staat und Kirche schon in den Jahren 1933 und 1934 wesentlich von der Rechtslage entfernt, wie sie sich nach allgemeiner Auffassung aus Art. 137 WRV ergab. Demnach stellt sich die Übernahme der Weimarer Kirchenartikel als ein Rückschritt zu dem Stand vor 1933 dar.[459] Der durch den Kirchenkampf zum Ausdruck kommende "Rückzug der Kirche[460] auf ihr eigenstes Wesen bedeutet notwendigerweise eine neue Distanzierung vom Staat,"[461] aber nicht allein das. Die Bewährung der Kirche im Kirchenkampf fordert eine Neuregelung des Verhältnisses von Kirche und Staat überhaupt,[462] so daß die heutigen Rechtsbeziehungen trotz einer Übernahme der Artikel 136 ff. WRV wesentlich durch das kirchliche Selbstverständnis und die Bedeutung der faktischen Partnerschaft, die sich nach dem Kriege unverzüglich anbahnte, bestimmt werden. Denn nur so könne die Bundesrepublik den durch das Dritte Reich zerstörten Frieden wieder herstellen, indem sie den veränderten Anspruch der Kirchen anerkenne und ihm zum Be-

---

456) Liermann, a.a.O., S. 189.
457) Vgl. hierzu das bei H. Weber, a.a.O., auf Seite 58 in Anm. 16 angegebene Schrifttum; ferner BVerfGE 18, 385 (386 f.).
458) Rudolf Smend, Staat und Kirche nach dem Bonner Grundgesetz.
459) ders., a.a.O., S. 34, 37.
460) Bedeutsam wurde die Barmer Theologische Erklärung, in der die evangelische Kirche erstmals von ihrem Selbstverständnis aus die Grenzen zum Staat absteckte.
461) Smend, a.a.O., S. 37.
462) ders., S. 38 ff.

standteil der Verfassungsinterpretation des Art. 140 GG mache.[463] Die Korporationsqualität der Kirchen ergibt sich daher für Smend aus ihrer Zugehörigkeit zur normativen Öffentlichkeit. Denn: "Öffentlich ist das, was in die den modernen Staat rechtfertigende Fülle seines Sinns, in das 'im verantwortlichen Zusammenhang mit der Welt stehende Leben', und damit zugleich in den Bereich irgendwelchen bestimmenden oder doch billigenden Anteils des Volkes an diesem Sinngehalt gehört, damit auch von Rechts wegen einen bestimmten Geltungsanspruch hat."[464] Mag man die Körperschaftsqualität der Kirchen nun wie Smend als Ausfluß ihres materiell öffentlichen Status betrachten oder sie wie Hermann Weber durch den Begriff der "soziologischen Öffentlichkeit" kennzeichnen,[465] es bleibt die Tatsache, daß die neuere Auffassung sich völlig von dem positivistischen Körperschaftsbegriff der Weimarer Zeit distanziert hat. Während man die rechtliche Qualifizierung der Religionsgesellschaften des öffentlichen Rechts nach damaliger Auffassung lediglich als ein Bündel von Privilegierungen charakterisierte, ist der heute anerkannte öffentliche Status der Kirchen in einem weiteren Zusammenhang zu sehen.

b) Wegfall der Kirchenhoheit.

Die zur Weimarer Zeit herrschende Korrelatentheorie hatte die Aufrechterhaltung der schon damals mit den Verfassungsartikeln unvereinbaren Kirchenhoheit ermöglicht.[466] Mit der veränderten Auffassung hinsichtlich der Rechts-

---

463) Smend, a.a.O., S. 38 f. Zustimmend Mikat, a.a.O., S. 170.
464) Smend, S. 42. Anders H. Weber, a.a.O., S. 63 ff., 68 ff., der in seiner Untersuchung über die materielle Öffentlichkeit die Anwendung dieses Begriffes für die Kirchen ausschließt.
465) H. Weber, S. 73 ff., 78.
466) Vgl. oben, S. 134 ff.

qualität der Religionsgemeinschaften des öffentlichen Rechts unter dem Grundgesetz fiel die Kirchenhoheit des Staates endgültig.[467]

Der Fortfall der besonderen Kirchenaufsicht bewirkt allerdings nicht, daß die Kirchen nunmehr in allen ihren Wirkungsbereichen frei von jeglicher Staatsaufsicht sind. Wenn ihnen auf Grund ihrer öffentlich-rechtlichen Rechtssubjektivität staatliche Einzelaufgaben übertragen werden, unterliegen sie bezüglich dieses Aufgabenkreises in vollem Umfange der staatlichen Kontrolle.[468] Die insoweit bestehende Aufsicht des Staates über die Kirchen ist als Ausfluß ihres in concreto öffentlich-rechtlichen Handelns zu betrachten und somit unabhängig von ihrer Kircheineigenschaft. Eine derartige Staatsaufsicht ist daher keinesfalls mit den Kirchenhoheitsbefugnissen zu vergleichen, die gerade eine spezielle Aufsicht des Staates gegenüber den Religionsgesellschaften in ihrer Eigenschaft als Kirchen war. Der Streit um das Fortbestehen der herkömmlichen Kirchenhoheit kann somit für die Gegenwart als abgeschlossen angesehen werden.

c) Unterwerfung der Religionsgemeinschaften des öffentlichen Rechts unter die allgemeine Rechtshoheit des Staates.

Mit dem Bedeutungswandel der staatskirchenrechtlichen Verfassungsartikel im Hinblick auf die eigentliche Rechts-

---

467) So die überwiegende Meinung, vgl. bei H. Weber, S. 141 und das dort in Anm. 16 angegebene Schrifttum. Vgl. ferner BVerfGE 18,385 ff. (387) in Anlehnung an Scheuner, ZevKR 7 (1959/60), S. 258 und Mikat, a.a.O., S. 163 ff. Abweichend BVerwGE 25, 364 (366). Hier wird die staatliche Genehmigung einer Kirchensatzung gefordert, da andernfalls keine Körperschaftsaufsicht bestände. Dies entspricht der überholten Korrelatentheorie. Vgl. oben, S. 134 ff.

468) Vgl. H. Weber, S. 159, so auch Mikat, a.a.O., S.181; ähnlich schon Ebers, Grundrechte, S. 407: "..... einzelne Aufsichtsrechte können aus der Eigenart der besonderen Rechtsverhältnisse erwachsen, die zwischen Staat und öffentlichen Religionsgesellschaften aus dem Inhalte der öffentlichen Körperschaftsrechte sich ergeben."

qualität der Religionsgemeinschaften des Art. 137 Abs. 5 ist eine neue Problematik entstanden. Sie betrifft die Frage, ob die Kirchen und sonstigen öffentlich-rechtlichen Religionsgesellschaften als "Körperschaften sui generis" überhaupt der allgemeinen Rechtshoheit des Staates unterliegen.

Art. 137 Abs. 3 spricht die Bindung aller Religionsgemeinschaften an das "für alle geltende Gesetz" aus. Es ist unzweifelhaft, daß dies von der verfassunggebenden Nationalversammlung als Unterordnung der Kirchen (und sonstigen Religionsgesellschaften des öffentlichen Rechts) unter die allgemeine Staatshoheit verstanden wurde.[469] Die heutige Lehre[470] folgt überwiegend der Definition Heckels, wonach unter das "für alle geltende Gesetz" alle die Normen fallen, die "für die Gesamtnation als politische, Kultur- und Rechtsgemeinschaft" unentbehrlich sind.[471] Die Heckelsche Formel, die ohnedies "vieldeutig und unpraktikabel"[472] ist, verliert zudem ihre bisherige Bedeutung, wenn man erkennt, "daß das Staatsgesetz sich auf die innerkirchlichen Angelegenheiten weder bezieht noch beziehen darf."[473] Damit wird der Rückgriff auf die Definition Heckels überflüssig. Das "allgemeine Gesetz" des Art. 137 Abs. 3 ist dann schlechthin jedes Gesetz, "das die Kirchen nicht als Religionsgemeinschaften, sondern in ihrer 'indifferenten Eigenschaft anspricht wie jeden Bürger'".[474] Die Formel Heckels, die aus dem

---

469) H. Weber, S. 35.
470) Vgl. die bei H. Weber, S. 39 in Anm. 39 angeführten Nachweise bezüglich der herrschenden Lehre.
471) J. Heckel, Das staatskirchenrechtliche Schrifttum der Jahre 1930 und 1931, VerwArch.37 (1932), S. 284; auch später aufrecht erhalten, Melanchthon und das heutige Staatskirchenrecht, S. 100.
472) H. Weber, S. 39.
473) ders., S. 39 f.
474) So Weber, S.40 und das dort in Anm.43 angegebene Schrifttum. Ähnlich auch Evers, Das Verhältnis der kirchlichen zur staatlichen Gerichtsbarkeit, in Festschrift für Erich Ruppel, S.340 f.- Vgl. auch BVerfGE 18,385 (388); hiernach ist die Kirche im Rahmen ihres Selbstbestimmungsrechts gem. Art.137 Abs.3 nicht an das für alle geltende Gesetz gebunden. Dagegen endet nach BGHZ 34,374 die kirchliche Autonomie erst an den "Normen elementaren Charakters, die sich als Ausprägungen und Regelungen grundsätzlicher, jedem Recht

Verständnis einer sich anbahnenden Partnerschaft von Staat und Kirche entwickelt wurde, sollte der Kirche den eigenständigen Raum sichern. Nur ganz grundlegende Normen sollten sie in ihrer Eigenständigkeit beschränken. Dabei wurde übersehen, daß der unmittelbar kirchliche Bereich, um dessen Eigenständigkeit es hier überhaupt nur geht, ohnehin frei von jeglicher Einwirkung durch die Staatshoheit bleibt, wenn man das "für alle geltende Gesetz" zutreffend im Sinne Hermann Webers definiert. Denn eine solche Interpretation ist klar und schützt vor wandlungsfähigen rechtsphilosophischen Deutungen darüber, was man nun eigentlich unter den für die "Gesamtnation" unentbehrlichen Normen zu verstehen habe.

Gegen die fast einhellige Meinung in Schrifttum und Rechtsprechung leugnet Holtkotten die Fortgeltung einer Bindung der Kirchen an das "für alle geltende Gesetz" unter der Herrschaft des Grundgesetzes.[475] Die Berufung auf das "Wertsystem des Grundgesetzes" und den "Geist der Zeit" kann jedoch nicht geeignet sein, den Verfassungswortlaut zu beseitigen, zumal die in Art. 137 Abs. 3 gewährte Eigenständigkeit der Religionsgesellschaften durch das "für alle geltende Gesetz" überhaupt nicht berührt wird. Erst wenn die Religionsgemeinschaften aus dem absolut geschützten inneren Bereich heraustreten, wenn sie als indifferentes Rechtssubjekt am allgemeinen Reichsleben teilnehmen, gilt für sie die Beschränkung durch die allgemeinen Gesetze. Der Bedeutungswandel der kirchlichen Rechtsqualität ändert daher nichts an der Rechtshoheit des Staates.

Die Eigenständigkeit des kirchlichen Rechtsbereiches beschränkt - wie H.Weber zutreffend ausführt - nicht die staatliche Souveränität.[476] Denn der Wirkungsbereich der

---

wesentlicher, für unseren sozialen Rechtsstaat unabdingbarer Postulate darstellen."

475) Holtkotten, Bonner Komm., Anm. 3 zu Art. 140 GG; ebenso OVG Berlin, OVGE 2,15 (19 f.).

476) Weber, S. 21.

Kirchen erwächst ihrem spezifisch religiösen Auftrag. Die Souveränität des Staates und die kirchliche Eigenständigkeit berühren sich daher nur hinsichtlich ihrer Grenze. Außerhalb des Bereichs des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts erhebt die staatliche Souveränität ihren Anspruch, denn innerhalb der staatlichen Rechtsordnung kann und darf der Staat keine souveräne Macht zulassen. Dies wäre ein Widerspruch zum Souveränitätsbegriff selbst, der für unseren Staat gleichermaßen Gültigkeit hat wie für den Staat der Aufklärung.[477]

d) Kirchengewalt als originäre Rechtsgewalt.

Nach den naturrechtlichen Kirchenrechtslehren war die Kirchengewalt echte Verbandsgewalt, die sich dem Wesen nach durch nichts von der Gewalt irgendeiner Korporation unterschied. Diese Ansicht galt ungebrochen für das neunzehnte Jahrhundert fort und wirkte sich bedingt bis in die Weimarer Zeit hinein aus.[478]

Nach dem Bedeutungswandel hinsichtlich der kirchlichen Rechtsqualität war die herkömmliche Auffassung, Kirchengewalt sei autonome Verbandsgewalt, nicht mehr zu halten. Die Besinnung auf das eigentliche Wesen der Kirche, ihren religiösen Auftrag,[479] ließ es nicht mehr zu, ihre Gewalt fernerhin als derivative zu qualifizieren. Sie ist vielmehr "eigenständig, ursprünglich und von der Staatsgewalt wesensverschieden",[480] was heute allgemeine Meinung ist.[481]

---

477) Ähnlich Weber, S. 65 f., wenn er die Wurzeln des heutigen Staates in der These vom Volk als Ursprung aller Staatsgewalt sieht.
478) So vor allem bei Oeschey, a.a.O., S. 16 f.
479) Vgl. oben, S. 143 und Pirson, Österr. Arch. f. Kirchenrecht, 16. Jg. (1965), S.56: "ihre Verantwortung gegenüber dem Auftrag Christi".
480) H. Weber, S. 33.
481) Vgl. das bei Weber auf Seite 33 in Anm.11 angegebene Schrifttum. Anders Erwin Fischer, Trennung von Staat und Kirche, S.161; er hält die Kirchengewalt für autonome Verbandsgewalt und verwischt damit die Grenze zwischen Kirchen einerseits und Religions- und Weltanschauungsgemeinschaften des öffentlichen Rechts andererseits.

Darüber hinaus vertritt die katholisch-kirchliche Koordinationslehre die Auffassung, daß die Kirchengewalt nicht nur als originäre und eigenständige Rechtsgewalt zu bezeichnen sei, sondern echte Hoheitsbefugnis darstelle.[482] So hat nach Mikat[483] die Körperschaftsqualität der Kirchen auf Grund des Art. 137 Abs. 5 keine konstitutive, sondern lediglich deklaratorische Bedeutung, denn "sie ist nicht Verleihung, sondern Anerkennung dieser ihrer Herrschafts- und damit Gesetzgebungsgewalt für den Bereich des Staates."[484] Anders hingegen verhält es sich nach dieser Lehre mit der Gewalt der übrigen Religionsgemeinschaften des öffentlichen Rechts (die nicht in herkömmlicher Weise als Kirchen zu bezeichnen sind). Sie sind im Gegensatz zu den Kirchen nur "Religionsgemeinschaften des Verwaltungsrechts", deren eigenständige Gewalt nur als autonome Verbandsgewalt angesprochen werden kann. Ihr öffentlich-rechtlicher Status ist daher - anders als bei den Kirchen - auf die staatliche Verleihung zurückzuführen. Der staatliche Akt ist konstitutiv für ihre öffentlich-rechtliche Existenz.[485] Abgesehen davon, ob eine derartige Unterscheidung von Kirchen und Religionsgemeinschaften des öffentlichen Rechts vom verfassungsrechtlichen Standpunkt überhaupt zulässig ist,[486] muß die Auffassung von einer eigenständigen kirchlichen Hoheitsgewalt "zwangsläufig die Einheit der Staatsgewalt" auflösen.[487] "Echte Hoheitsgewalt und echte Hoheitsbefugnisse der Kirchen sind also - im Gegensatz zu ihrer

---

482) So vor allem Mikat, a.a.O., S. 167, 173; Peters, a.a.O., S. 213, 252; Karl Eugen Schlief, Diss., S. 179; Helmut Ridder, Kirche, Staat, Rundfunk, S. 21.

483) Mikat, a.a.O., S. 173 ff. Das gleiche gilt für die übrigen in Anm. 482 angeführten Autoren.

484) Mikat, S. 173.

485) ders., a.a.O., S. 173 f.

486) Ablehnend OVG Berlin, ZevKR 3 (1953/54), 201 ff. (204); auch Holtkotten, Bonner Komm. Erl. II,3 zu Art. 140 GG; ferner Jürgen Lehmann, Die kleinen Religionsgesellschaften des öffentlichen Rechts im heutigen Staatskirchenrecht, S. 94 ff.

487) H. Weber, a.a.O., S. 60.

geistlichen Gewalt - nur als abgeleitete (delegierte) Rechte denkbar."[488] Legt man bei der Betrachtung über die Rechtsqualität der Kirchengewalt den oben dargelegten Souveränitätsbegriff zugrunde,[489] so kann die Kirchengewalt nicht echte Hoheitsgewalt sein; denn als solche fiele sie dem Staat zu. Nun kommt es darauf an, ob die Koordinationslehre unter kirchlicher Herrschaftsgewalt wirklich die mit Zwang versehene Hoheitsgewalt versteht, wie sie nur dem Staat zukommt. Wird sie nur als Hoheitsgewalt bezeichnet, ohne aber wesensmäßig echte öffentliche Gewalt zu sein, so erleidet die staatliche Souveränität keinerlei Einbuße. Denkt man sie hingegen mit Zwangsgewalt ausgestattet, so muß sie durch die staatliche Gewalt zurückgedrängt werden.

Gleich ob man die Kirchengewalt als schlicht originäre Rechtsgewalt[490] oder im Sinne der Koordinationslehre als Hoheitsgewalt versteht,[491] in beiden Fällen erwächst der Rechtsbegriff einem kirchlichen Selbstverständnis. Hier bezeugt sich der grundlegende Wandel, den die Beziehungen zwischen beiden Partnern seit der Weimarer Zeit erlebt haben. Die aus der Hand des Staates empfangene Rechtsform wird von den Kirchen aus ihrem überzeitlichen Auftrag mit eigenem Inhalt erfüllt.

---

488) H. Weber, a.a.O.
489) Vgl. oben, S. 147 f.
490) Vgl. oben, S. 148.
491) Die Frage einer ursprünglichen kirchlichen Hoheitsgewalt scheint an Bedeutung verloren zu haben. Vgl. H. Weber, Staatsrechtslehrertagung 1967 in Frankfurt, NJW 1968, S. 585. Dies mag auch auf die neuere, rein "juristische Methode" im Staatskirchenrecht zurückzuführen sein. Vgl. Helmut Quaritsch, Zurück zur juristischen Methode im Staatskirchenrecht, NJW 1967, S. 764 ff.

## Zusammenfassung

Die Abhandlung hat sich zunächst die Aufgabe gesetzt, die naturrechtlichen Kirchenrechtssysteme auf ihre geistigen Ursprünge und angestrebten Ziele hin zu untersuchen. Der Territorialismus und der Kollegialismus sind Ausformungen naturrechtlicher Staatstheorien im Bereich der Kirche. Die Lehre vom Gesellschaftsvertrag ist die eigentliche Grundlage aller Betrachtungen über den Rechtscharakter der ecclesia visibilis. Demgegenüber treten das Wesen der Kirche und ihre daraus folgende Verschiedenheit vom Staat mehr und mehr zurück. Der spezifisch religiöse Auftrag der Kirche wird in keiner Weise bestimmend für ihre rechtliche Existenz auf Erden. Die Kirche ist eine Korporation im Staat wie alle übrigen gesellschaftlichen Zusammenschlüsse. So ist auch die vom Kollegialismus eingeleitete freiheitliche Stellung der Kirchen nur als Ausfluß der naturrechtlichen Vereinsautonomie, nicht aber als Zuerkennung einer aus dem kirchlichen Auftrag erwachsenden Unabhängigkeit gegenüber dem Staat zu betrachten.

Weiterer Punkt der Untersuchung ist die Auswirkung der naturrechtlichen Kirchenrechtslehren auf das Staatskirchenrecht. Seit dem Preußischen Allgemeinen Landrecht hielten die kollegialistischen Gedanken ihren Einzug in die staatliche Gesetzgebung des neunzehnten Jahrhunderts. Die Einbeziehung der Kirchen in die Rechtsfigur der öffentlichen Korporation ist als folgerichtige Entwicklung der naturrechtlichen Methode des Kollegialismus zu sehen. Denn die Idee des Kollegialismus war aufgrund ihres naturrechtlichen Ursprungs nicht geeignet, der Kirche einen eigenen Freiheitsbereich vom Staat zu sichern. So mußte die Anwendung heteronomer, d.h. staatstheoretischer und staatsphilosophischer Erkenntnisse auf die Kirchen zwangsläufig zu einer Integrierung der Kirchen in den Staat führen.

Freilich ist es das Recht des Staates, die Rechtsform der Kirchen zu bestimmen. Doch sind aus dieser vorgegebenen, nur dem Staat gegenüber relevanten Rechtsfigur keinerlei Schlüsse auf den eigentlichen Rechtscharakter der Kirchen zulässig. Hierin aber liegt der entscheidende Fehlschluß der naturrechtlichen Kirchenrechtssysteme begründet. Ihre Auffassung stand der Entwicklung einer eigenständigen kirchlichen Rechtspersönlichkeit im Wege. Darüber hinaus erschwerte die durch das Landeskirchentum des neunzehnten Jahrhunderts weiterhin aufrechterhaltene enge Verbindung von Staat und Kirchen den Durchbruch zum kirchlichen Selbstverständnis. Staatliche und kirchliche Aufgaben waren funktionell nicht mehr zu trennen, nachdem die Kirchen als öffentliche Korporationen selbst Träger echter Hoheitsgewalt geworden waren. Zudem kamen von protestantisch-kirchlicher Seite keinerlei Impulse zu einer eigenständigen Rechtsentwicklung. Während die katholische Kirche stets einen eigengesetzlichen Kirchenbegriff hatte und sich selbst nie als echte öffentliche Korporation empfand, betrachteten die protestantischen Kirchen die vom Staat verliehene Körperschaftsqualität als Wesensmerkmal ihrer rechtlichen Existenz.

Dies änderte sich auch trotz der einschneidenden Veränderungen durch die Weimarer Reichsverfassung zunächst nicht. Die begriffsjuristische Denkweise der Lehre erfaßte den Rechtscharakter der Kirchen noch weitgehend nach den Wesensmerkmalen ihrer durch die Verfassung vorgegebenen Korporationsqualität. Erst das aus dem Kirchenkampf erwachsene Selbstverständnis vermochte es, den Weg für die Entwicklung einer eigenständigen, nur nach autonomen Gesichtspunkten bestimmten Rechtspersönlichkeit der protestantischen Kirchen zu bereiten.

# L e b e n s l a u f

Am 10. August 1937 wurde ich als Tochter des selbständigen Ingenieurs Kurt Hackbarth und seiner Ehefrau Rena, geb. Warter in Hannover geboren. Ich bin evangelisch-lutherischer Konfession.

Nach Schuleintritt im Jahre 1944 besuchte ich verschiedene Volksschulen in Hasselfelde/Harz, Hildesheim und Hannover. 1949 trat ich in die Helene Lange-Schule, ein städtisches Gymnasium für Mädchen in Hannover, ein. Dort legte ich die Reifeprüfung im Jahre 1958 ab.

Ab Sommersemester 1958 studierte ich an der Philipps-Universität zu Marburg a.d.Lahn zunächst ein Semester Volkswirtschaft, dann Rechtswissenschaft. Am 26. Juli 1963 bestand ich die erste juristische Staatsprüfung mit der Note "befriedigend".

Von Januar 1965 bis Ende Februar 1968 war ich einige Monate als wissenschaftliche Hilfsarbeiterin, sodann als Verwalterin einer wissenschaftlichen Assistentenstelle im Institut für Öffentliches Recht der Philipps-Universität bei Herrn Professor Dr. Dr. Dietrich Pirson beschäftigt. Während dieser Zeit entstand die vorliegende Untersuchung. Am 19. Dezember 1968 bestand ich die Doktorprüfung mit der Note "magna cum laude".

Seit dem 11. Oktober 1963 bin ich mit Dr. Helmut Weidemann verheiratet. Wir wohnen in Hannover. Mein Mann ist Gerichtsassessor in der niedersächsischen Verwaltungsgerichtsbarkeit.

Bönecke - Druck - Clausthal-Zellerfeld Postfach 29